Wissenschaft und Wettbewerb

Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs
durch wissenschaftliche Aeußerungen

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Ludwig Maximilian Orth

Gerichtsreferendar
aus Breslau

1939

Albert Limbach Verlag, Berlin W 35

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Thieme

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Druck- und Verlagshaus Albert Limbach,
Braunschweig, Hutfiltern 8

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

Interessenlage und Problemstellung . . . . . S. 5

Teil I

Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftlich-kritisierende Aeußerungen

A Der Gegenstand der Untersuchung . . . . . S. 7

B Der Rechtsschutz gegen schädigende wissenschaftliche Aeußerungen

I Wettbewerbsgesetz und Bürgerliches Gesetzbuch . . . . . S. 11

II Der Schutz durch das UWG. . . . . S. 12

III Der Schutz durch das BGB

a) Der Schutz durch § 824 BGB

1. Wissenschaftliche Aeußerungen als Tatsachenbehauptungen S. 15

2. Wissenschaftliche Kritik als Wahrung berechtigter Interessen . . . . . S. 23

b) Der Schutz durch §§ 823, 826 BGB . . . . . S. 34

IV Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch unbestritten zutreffende Aeußerungen . . . . . S. 36

Teil II

Wettbewerbsfreie und wettbewerbsunfreie Wissenschaft

A Die Bindungen wissenschaftlicher Tätigkeit . . . . . S. 37

B Forscher und Erwerbsunternehmen . . . . . S. 41

C Die Werbungsbindung . . . . . S. 45

Teil III

Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen

A Die Zulässigkeit wissenschaftlicher Werbung und deren Erscheinungsformen . . . . . S. 55

B Das Kernproblem des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Werbung . . . . . S. 59

C Der Rechtsschutz gegen unlautere wissenschaftliche Werbung

I Die Fälle äußerer Unwahrheit und der Schutz durch die Sondervorschriften . . . . . S. 64

II Die Fälle innerer Unwahrheit und der Schutz durch die Generalklausel . . . . . S. 67

III Der Schutz durch §§ 823, 824, 826 BGB . . . . . S. 71

IV Die Schutzansprüche . . . . . S. 75

D Die Haftung für angestellte und beauftragte Wissenschaftler und deren Eigenverantwortlichkeit . . . . . S. 76

Einleitung

Interessenlage und Problemstellung

Wissenschaft und Industrie sind durch enge Beziehungen miteinander verbunden. So ist die Wettbewerbsfähigkeit der Industrie zu einem wesentlichen Teil bedingt durch den Stand der naturwissenschaftlichen Erkenntnis [1]). Die Erfahrungen der Praxis wiederum ergänzen die Ergebnisse der Forschung. Bei aller gegenseitigen Interessenverbundenheit führt jedoch die unterschiedliche Zielsetzung wissenschaftlicher und gewerblicher Tätigkeit auch zu Interessengegensätzen. Zu diesen gehört die Frage des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Aeußerungen [2]). Dieses Problem, mit anderen Worten die wettbewerbsrechtliche Abgrenzung wissenschaftlicher und gewerblicher Belange, tritt entsprechend der Vielfältigkeit der Beziehungen zwischen Wissenschaft und Industrie auch verschiedenartig in Erscheinung. Es ist nach einer Ansicht schon in einem Teilgebiet, der wettbewerblichen Verwendung wissenschaftlicher Aufsätze oder Gutachten, „so vielgestaltig und unscharf, daß es sich zur Begründung allgemeiner wettbewerbsrechtlicher Folgen nicht eignet" [3]). Wenn es gleichwohl hier in seiner gesamten Ausdehnung untersucht werden soll, so geschieht dies in der Erkenntnis, daß die einzelnen Erscheinungsformen einer klaren Abgrenzung und rechtlichen Beurteilung nur zugänglich sein werden, wenn ihr gemeinsamer Ursprung aus dem Grenzgebiet zwischen Wissenschaft und Wettbewerb berücksichtigt wird.

Für die Gliederung des Stoffes ist die wirtschaftliche Doppelstellung des gewerblichen Unternehmens, seine Funktion als Hersteller und Verkäufer richtungweisend.

---

[1]) Vgl. Müllereisert in „D. nat. Wirtsch." 1934 S. 59: „Das Wohlergehen der Industrie steht und fällt mit den Ergebnissen und den Fortschritten der wissenschaftlichen Forschung."

[2]) Vgl. aus dem Schrifttum Nolting-Hauff, MuW XXIX 98. Manger, Mitt. d. dtsch. Pat.-anw. 1936/260, E. Pinzger, ebenda S. 354.

[3]) E. Pinzger a. a. O. S. 355.

Das Unternehmen als Hersteller ist zur Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit genötigt, seine Erzeugung den jeweils neuesten Forschungsergebnissen anzupassen. Es besteht daher auf dem Gebiet der Forschung eine enge Zusammenarbeit von Industrie und Wissenschaft, zu der industrieeigene Forschungsstätten, wie die Tätigkeit von „Mitarbeitern" und freien Forschern gleichermaßen beitragen [4]).

Das gewerbliche Unternehmen als Verkäufer ist darauf angewiesen, auf dem Markt seine Wettbewerbsfähigkeit darzutun, d. h. aber, hervorzuheben, daß seine Erzeugung unter anderem auch auf letzter wissenschaftlicher Erkenntnis beruht. Dies führt in der Werbung zu Hinweisen auf die der Erzeugung zugrunde liegende wissenschaftliche Arbeit, zur sogenannten „wissenschaftlichen Werbung".

Dementsprechend können also die hier in Frage stehenden wissenschaftlichen Aeußerungen unterschieden werden in solche, die in den Bereich der Forschung und der rein wissenschaftlichen Zusammenarbeit mit der Industrie fallen, und solche Aeußerungen, die in das Gebiet der „wissenschaftlichen Werbung" gehören.

Wird es im ersten Falle darum gehen, daß ein Wissenschaftler sich mit Erzeugnissen eines gewerblichen Unternehmens beschäftigt und dabei zu Ergebnissen und kritisierenden Aeußerungen gelangt, die von dem betroffenen Unternehmen als „unbequem" [5]) empfunden werden, so liegt im anderen Falle die Frage nach der allgemeinen wettbewerbsrechtlichen Zulässigkeit von Werbemaßnahmen zugrunde. Uebereinstimmend hiermit verdichtet sich also das Problem des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Aeußerungen zu

a) der Frage des unlauteren Wettbewerbs durch kritisierende wissenschaftliche Aeußerungen,
b) der Frage des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen,

womit zugleich auch die Grundlage für die weitere Einteilung des Stoffes gewonnen ist. Die Untersuchung des Gegensatzes von rein wissenschaftlicher Arbeit und gewerblichen Belangen wird den Boden für die Klärung der Beziehungen zwischen Wissenschaft und Werbung bilden und somit die Beantwortung der Frage des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Werbung ermöglichen.

[4]) Vgl. hierzu ausführlich Thieme „Mitarbeiter und Industrie" und Köttgen in Siemens-Jahrbuch 1928 S. 21.

[5]) Nolting-Hauff a. a. O. S. 98.

Teil I

Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftlich-kritisierende Aeußerungen

A. Der Gegenstand der Untersuchung

Der Interessengegensatz von wissenschaftlicher und gewerblicher Tätigkeit, der den Kern der hier zunächst zu untersuchenden Frage bildet, wird am besten beleuchtet durch einen Fall von unbequemer wissenschaftlicher Aeußerung, der zu einer reichsgerichtlichen Entscheidung führte.[6])

Ein anerkannter Vitaminforscher, Leiter eines wissenschaftlichen Institutes, untersucht die Vitaminpräparate „Eviunis" bzw. „Vitophos" auf ihre in der Werbung besonders hervorgehobene Vitaminhaltigkeit. Seine Arbeitsergebnisse, die im Widerspruch zu den Werbeangaben der Hersteller stehen, veröffentlicht er einmal in einer Zeitschrift für Hygiene „Die Volksernährung" unter dem Titel „Vitaminhaltig?", ferner in einem Aufsatz in der Fachzeitschrift für Schokoladen - Interessenten, betitelt: „Vitaminhaltige Schokoladenwaren?". Den Ueberschriften entsprechend sind beide — inhaltlich im allgemeinen übereinstimmenden — Aufsätze in scharfem Ton geschrieben. Nach einer Auseinandersetzung mit den Forschungsergebnissen anderer Wissenschaftler und nach Darstellung seiner Arbeitsmethode rügt der Verfasser Uebertreibungen und die Aufstellung wissenschaftlich unhaltbarer Behauptungen über den Vitamingehalt bei der Anpreisung von Vitaminpräparaten. Schließlich heißt es (nach RG a. a. O.), „daß die Propagierung des" — für deutsche Ernährungsverhältnisse besonders wichtigen — „C-Vitamingehalts in diesen Stoffen (Eviunis bzw. Vitophos) eine bewußte Irreführung darstellt und daß vor der Verwendung dieser Präparate zur Ergänzung einer skorbut-vitaminarmen Ernährung zu warnen ist".

Mit vorstehendem Fall, dessen Beurteilung durch das Reichsgericht zunächst dahingestellt bleiben kann, kennzeichnet sich der Interessenausgleich zwischen wahrheitsstrebender, weltanschaulich verbundener Forschung [7]) und Marktgeltung verlangender Industrie als das Ziel der Untersuchung. Diese wird jedoch nur durchgeführt werden können, wenn der Untersuchungsgegenstand noch eine

---

[6]) RG JW 1932/870 = MuW XXXII 20 (Eviunis).

[7]) Dietrich a. a. O. S. 32/33.

nähere Abgrenzung erfährt. So wird seine Reichweite hinsichtlich des Begriffes „wissenschaftliche Aeußerung" sowie hinsichtlich der in Betracht kommenden Tatbestände unlauteren Wettbewerbs deutlicher zu umreißen sein.

Die Formen wissenschaftlicher Meinungsäußerung sind mannigfaltig. Wort und Schrift wechseln miteinander ab. Neben Aufsätzen und Broschüren stehen mehrbändige Werke. Allgemeinverständliche Darstellungen fallen in den Bereich der wissenschaftlichen Aeußerung ebenso wie Abhandlungen, die nur einem kleinen Kreis von Fachgelehrten zugänglich sind. War also bislang ganz allgemein von wissenschaftlicher Aeußerung die Rede, so entsteht angesichts der Fülle ihrer Erscheinungsformen zunächst die Frage, ob es überhaupt einen allgemeinen Begriff der wissenschaftlichen Aeußerung gibt, der eine einheitliche rechtliche Behandlung zuläßt. Die Entscheidung dieser Frage wird davon abhängen, ob sich Merkmale finden lassen, die begriffswesentlich jeder wissenschaftlichen Aeußerung anhaften. Das Vorhandensein solcher Merkmale wird zu bejahen sein.

Wenn unter Aeußerung eine bewußte und gewollte Verlautbarung verstanden wird, die schriftlich oder mündlich einen Gedankeninhalt „mit Worten zu erkennen gibt" [8]), so wird die Anerkennung einer Aeußerung als wissenschaftlicher Aeußerung das Vorliegen eines wissenschaftlichen Gedankeninhalts erfordern. Dieser kann sich aus Kennzeichen innerer oder äußerer Art ergeben. So wird z. B. die bei einem Buchtitel kenntlich gemachte wissenschaftliche Ausbildung und Stellung des Verfassers für die Beurteilung des Werkes wesentlich sein.[9]) Auch der Aufbau einer Arbeit, der Stil, schließlich die Art der Veröffentlichung (Fachzeitschrift) können auf deren Wissenschaftlichkeit hinweisen. Das ausschlaggebende Merkmal einer wissenschaftlichen Aeußerung bleibt aber das ihr anhaftende Streben nach Erkenntnis der Wahrheit. Wenn dieses Wahrheitsstreben das „Kennzeichen jeder echten wissenschaftlichen Tätigkeit" ist,[10]) dann muß es auch notwendig den wissenschaftlichen Aeußerungen zugrunde liegen und deren bestimmendes Gattungsmerkmal darstellen.[11])

---

[8]) Grimm I, S. 1035.

[9]) Vergl. LG Leipzig in MuW XIX 02 (Fischbutterwurst).

[10]) RGZ 84/294 (296) (Zentralheizung); vgl. auch Prof. Spemann in Ff. Ztg. v. 15. 1. 36: „... Wenn ich es recht überlege, muß ich mir doch sagen, daß ich ... gearbeitet habe aus dem einfachen Wunsch, ... der Wahrheit auf den Grund zu kommen, d. h. aus dem Trieb des Forschers heraus".

[11]) Vgl. hierzu RGSt 22/55 (59), 36/195 (196/197), RObHG 6/168 (172).

Somit ist dargetan, daß es — bei aller Verschiedenheit im einzelnen — möglich ist, von „wissenschaftlicher Aeußerung" als einem einheitlichen Begriff zu sprechen.

Mit der Bestimmung des Begriffes „wissenschaftliche Aeußerung" ist die Grundlage gegeben, die die Abgrenzung der hier zu behandelnden Fälle ermöglicht. Ist das Wahrheitsstreben das ausschlaggebende Merkmal einer wissenschaftlichen Aeußerung, so folgt zunächst hinsichtlich des in Betracht kommenden Personenkreises, daß es nicht sinngerecht wäre, die „Wissenschaftlichkeit" einer Aeußerung bei Vorliegen sonstiger Merkmale von einer Hochschulbildung ihres Urhebers abhängig zu machen. Es werden also auch Aeußerungen reiner Praktiker in den Kreis der Untersuchung einzubeziehen sein. Andererseits ist ohne weiteres ersichtlich, daß die weitere Untersuchung berücksichtigen muß, welche Stellung der Urheber einer Aeußerung — soziologisch gesehen — innehat. Es bedingt wettbewerbsrechtlich einen erheblichen Unterschied, ob eine Aeußerung von einem in der Industrie als Angestellter tätigen Wissenschaftler oder von einem unabhängigen freien Forscher herrührt. Dieser Unterschied wird begründet durch die dem Angestelltenverhältnis zugrundeliegenden vertraglichen Beziehungen. Da diese aber hier als ein zusätzliches Moment in Erscheinung treten, rechtfertigt es sich, die Untersuchung zunächst an Aeußerungen von freien, d. h. von Dritten unabhängigen Wissenschaftlern durchzuführen.

Diese freien wissenschaftlichen Aeußerungen sollen — entsprechend dem Grundgedanken der Abhandlung — hier insoweit untersucht werden, als die Frage einer Rechtsverletzung und ihres Ausgleichs hervorgerufen wird durch das der betreffenden Aeußerung als w e s e n t l i c h innewohnende Moment reiner Wissenschaftlichkeit. Damit scheiden alle diejenigen Tatbestände aus dem Bereich der Untersuchung aus, bei denen der Bestandteil der Wissenschaftlichkeit in einem nur mehr zufälligen Sinne vorhanden ist. Es ist z. B. denkbar, daß ein Geheimnisverrat nach § 17 I bzw. II UWG durch eine wissenschaftliche Aeußerung erfolgt. Dieser Tatbestand bedarf hier jedoch keiner Erörterung, da die Verletzung einer Geheimhaltungspflicht nicht begriffswesentlich für wissenschaftliche Aeußerungen ist. Dahinstehen kann, ob die hier zu behandelnden Aeußerungen zutreffend sind oder nicht. Dies wird jeweils nur nach Lage des Einzelfalles zu entscheiden sein. Soweit es sich um die Frage des unlauteren Wettbewerbs durch unbestritten zutreffende wissenschaftliche Aeußerungen handelt, wird diese noch in einem späteren Teil der Abhandlung erörtert werden.

Es wurde oben dargelegt, daß der Begriff „wissenschaftliche Aeußerung" trotz seiner Vielgestaltigkeit einen einheitlichen Begriffsinhalt aufweist. Damit ist aber die Möglichkeit gegeben, die Untersuchung des Interessengegensatzes von Wissenschaft und gewerblichen Unternehmen an nur einer Form von wissenschaftlicher Aeußerung durchzuführen. Das Ergebnis wird für jeden Fall freier wissenschaftlicher Stellungnahme in Wort oder Schrift Geltung besitzen. Die Abhandlung — als Buch, Broschüre, Aufsatz — ist eine der häufigsten Arten wissenschaftlicher Gedankenübermittelung. Als typische Form wissenschaftlicher Aeußerung soll sie daher im besonderen den Gegenstand der weiteren Untersuchung bilden. Der „Eviunis-Fall" möge als Beispiel für diesen Typ freier, wissenschaftlich-kritisierender Aeußerung dienen, indem angenommen wird, daß der Urheber der genannten Aeußerungen ein Privatgelehrter war, der hier a priori als freier Wissenschaftler gelten soll, und daß seine Abhandlung nicht in einer Fachzeitschrift, sondern als Broschüre im Selbstverlag erschien.

B. Der Rechtsschutz gegen schädigende wissenschaftliche Aeußerungen

Wissenschaftliche Kritik an gewerblichen Erzeugnissen läßt regelmäßig die Frage entstehen, welche Abwehrmittel das Recht einem Unternehmen gegen Beeinträchtigungen durch wissenschaftliche Aeußerungen zur Verfügung stellt. Wird die Beantwortung dieser Frage auf das bestimmende allgemeine Tatbestandsmerkmal der „schädigenden Aeußerung" abgestellt, so findet sich dieses u. a. wieder in den §§ 14, 15 UWG, 824 BGB. Die Normen des StGB über Beleidigung liegen außerhalb des Rahmens der wettbewerbsrechtlichen Betrachtung. Es mag hierzu jedoch bemerkt werden, daß wissenschaftliche Kritik, soweit sie sachlich bleibt, schon den äußeren Tatbestand der Beleidigung nicht verwirklicht,[12]) und daß auch bei einem Ueberschreiten der sachlichen Aussetzung tadelnde Urteile über wissenschaftliche und gewerbliche Leistungen gemäß § 193 StGB straflos bleiben, wenn sich nicht aus der Form oder den Umständen das Vorhandensein einer Beleidigung ergibt.[13])

Die Untersuchung hat sich also auf die Bestimmungen des BGB und des UWG zu erstrecken.

---

[12]) Frank, Anm. III, 1 zu § 193 S. 438.

[13]) Frank, Anm. IV zu § 193 S. 442, RGSt 39/312.

I. Wettbewerbsgesetz und Bürgerliches Gesetzbuch

Die weitgehende Uebereinstimmung der in Betracht kommenden Bestimmungen des BGB und des UWG, insonderheit der §§ 14 UWG, 824 BGB, macht es erforderlich, grundsätzlich klarzustellen, in welchem Verhältnis die beiden Gesetze zueinander stehen. Dies nötigt aber, auf die Entstehungsgeschichte des UWG einzugehen.

Die wirtschaftliche Entwicklung des 19. Jahrhunderts führte unter Einfluß der Lehren der französischen Revolution von den Bindungen des Zunftwesens und der staatlichen Monopole zur freien Verkehrswirtschaft.[14]) Die Gewerbefreiheit wurde seit dem Jahre 1869 für das Gebiet des Norddeutschen Bundes, wenig später für das gesamte Reich die Grundlage des Wirtschaftslebens. Ihre Einführung hatte, wie allgemein anerkannt ist, zwar nicht das Entstehen des unlauteren Wettbewerbs zur Folge,[15]) brachte aber im Zusammenhang mit der lebhaften wirtschaftlichen Entwicklung eine Verschärfung des Kampfes um den Markt mit sich und damit auch eine Zunahme unlauterer Wettbewerbshandlungen. Das Sinken der Geschäftsmoral rief in den Kreisen von Handel, Industrie und Wissenschaft lebhaften Widerstand hervor,[16]) der schließlich zu einem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb führte. Das „Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs" von 1896 wollte jedoch bewußt nur ein Vorgehen gegen einige besonders krasse Fälle von unlauteren Wettbewerbshandlungen ermöglichen.[17]) Eine Generalklausel gegen unlautere Wettbewerbshandlungen war in diesem Gesetz nicht enthalten. Dieser Mangel wurde bald fühlbar, da die Rechtsprechung von dem Grundsatz auszugehen schien: was nicht verboten ist, ist erlaubt.[18]) Das Fehlen der Generalklausel hatte zur Folge, daß bei Schaffung des BGB in § 826 (§ 705 des Entwurfs) eine Bestimmung getroffen wurde, die, als allgemeine Vorschrift gegen „illoyale Handlungen", auch gegen unlautere Wettbewerbshandlungen zur Anwendung kommen sollte[19]) und dementsprechend — wenn auch beschränkt[20]) — zur Anwendung kam.[21]) Die

[14]) Böhm, S. 97, 100.

[15]) Die Bezeichnung „unlauterer Wettbewerb" bürgerte sich allerdings erst seit dieser Zeit ein. Vgl. Bachem-Roeren, S. 1.

[16]) So besonders seitens des „Vereins zur Wahrung der Interessen der chemischen Industrie". Vgl. Bachem-Roeren S. 14, Lobe I S. 122.

[17]) Vgl. Denkschrift zum 1. Entwurf: „. . . daß es zur Zeit nur darauf ankommen kann, bestimmte, nach den bisherigen Erfahrungen für den redlichen Erwerbsgenossen besonders nachteilige Mißbräuche zu verhindern. Auch liegt es im Interesse der Rechtssicherheit, die Scheidelinie zwischen dem Erlaubten und dem Unerlaubten im Gesetz selbst in klar erkennbarer Weise festzulegen." Nach Bachem-Roeren S. 22/23.

[18]) Vgl. bzgl. d. Markensch.-G. RGZ 18/93 (99) (Warenzeichen f. Kakao) und Kohler S. 43 f.

[19]) Vgl. Mot. II z. E. I § 705 S. 726/727.

[20]) Rilk S. 12.

[21]) Vgl. RGZ 48/114 (119) (Dampfschiffsgesellschaft).

Forderung nach einer besonders für das Wettbewerbsrecht geltenden allgemeinen Vorschrift verstummte jedoch nicht und führte schließlich zur Schaffung des Gesetzes von 1909, das neben anderen Erweiterungen nun in § 1 die Generalklausel des Wettbewerbsrechts enthielt.

Aus der Entwicklungsgeschichte ergibt sich als das grundsätzliche Verhältnis von Wettbewerbsgesetz und Bürgerlichem Gesetzbuch, daß das UWG gegenüber dem BGB Sondergesetz ist, ferner, daß die vor allem für Wettbewerbstatbestände in Betracht kommenden allgemeinen Vorschriften des BGB (§§ 823, 824, 826) später als das Sondergesetz erlassen wurden. Die Bestimmungen des BGB werden daher nach allgemeiner Rechtsregel auf dem von dem Sondergesetz erfaßten Gebiet durch das Wettbewerbsgesetz nicht ausgeschlossen, sondern gelten — alternativ [22]) — neben ihm. Somit ist der Weg für die weitere Untersuchung gegeben. Sie hat von den Sondertatbeständen des UWG auszugehen, die Anwendbarkeit der Generalklausel zu untersuchen, schließlich die Normen des BGB zur Beurteilung heranzuziehen.

II. Der Schutz durch das UWG

Die Beeinträchtigung eines gewerblichen Unternehmens durch eine kritisierende wissenschaftliche Abhandlung könnte zunächst unter den wettbewerbsrechtlichen Tatbestand der Betriebs- und Kreditschädigung fallen. Dieser hat in den §§ 14, 15 UWG seine gesetzliche Regelung gefunden. Eine Prüfung an Hand der Vorschrift des § 15 kann aber von vornherein ausscheiden, da Behauptungen, die „wider besseres Wissen" erfolgen, nicht als wissenschaftliche Aeußerungen bezeichnet werden können.

§ 14 I bestimmt:

„Wer zu Zwecken des Wettbewerbes über das Erwerbsgeschäft eines anderen, über die Person des Inhabers . . . des Geschäfts, über die Waren oder gewerblichen Leistungen eines anderen Tatsachen behauptet oder verbreitet, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, ist, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind, dem Verletzten zum Ersatze des entstandenen Schadens verpflichtet. Der Verletzte kann auch den Anspruch geltend machen, daß die Behauptung oder Verbreitung der Tatsachen unterbleibe."

Wie aus dem Wortlaut ersichtlich ist, wird diese Bestimmung von dem Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs" beherrscht. Dieses schränkt die Anwendbarkeit des § 14 auf solche Fälle von schädigenden Aeußerungen ein, die zu Wettbewerbszwecken erfolgen.

[22]) Lobe I S. 257/258 u. 260/261, ferner in GRUR 1931/1216.

Ob es sich bei wissenschaftlichen Aeußerungen um Tatsachenbehauptungen handelt, ist bestritten. Die Entscheidung dieser Frage kann hier jedoch mit Rücksicht auf das bestimmende Tatbestandsmerkmal des Handelns „zu Zwecken des Wettbewerbs" dahingestellt bleiben. Ist es möglich, ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs" festzustellen, dann kann auch das Vorliegen der übrigen Tatbestandsmerkmale geprüft werden. Fehlt es jedoch daran, dann entfällt jede weitere Untersuchung des Sachverhalts aus dem Gesichtswinkel des § 14.

Das Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs" enthält einen objektiven Bestandteil, das Wettbewerbsverhältnis, und einen subjektiven, nämlich die durch die Worte „zu Zwecken" erforderte, auf einen Wettbewerb gerichtete Absicht.[23]) Das Vorliegen des objektiven Bestandteils wird zuerst zu prüfen sein.

Der Wettbewerb als ein allgemeiner „Bestandteil der Kultur" [24]) findet seinen Grund in der Zielstrebigkeit des bewußten menschlichen Handelns als dem „gewollten Bewirken eines äußeren Erfolges".[25]) Das Streben eines einzelnen nach einem Ziele läßt einen Wettbewerb nicht entstehen. Dieser tritt erst dann, dann aber auch sofort in Erscheinung, wenn mehrere durch ihr selbständiges Handeln bewußt ein gemeinsames Ziel zu erreichen suchen.[26]) Die Arbeit des Wissenschaftlers dient — wie oben bereits hervorgehoben — der Wahrheitsforschung und Wahrheitsverbreitung. Ihr gegenüber steht als das Ziel industrieller Tätigkeit der wirtschaftliche Erfolg. Die zu jedem Wettbewerb begriffsnotwendig erforderliche Voraussetzung der Gleichartigkeit des Zieles ist also bei dem Verhältnis von freiem Wissenschaftler und gewerblichem Unternehmen nicht gegeben.[27])

Hieran ändert auch nichts der Umstand, daß kritisierende wissenschaftliche Abhandlungen wie im „Eviunis-Fall" zur Folge haben können, daß sich die wettbewerbliche Stellung der Mitbewerber im Verhältnis zu der angegriffenen Firma verbessert. Es ist zwar anerkannt, daß schon die beabsichtigte Förderung fremden Wettbewerbs als ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs"

---

[23]) Elster, Anm. 12 z. § 1 S. 95, RG MuW XXVII 53 (55) (Brauerbund).

[24]) Elster, H. d. R. „Wettbewerb" S. 887.

[25]) Enneccerus-Nipperdey, § 128 I, S. 411.

[26]) Allgemein anerkannt, vgl. Lobe I, S. 1, Böhm S. 212.

[27]) Vgl. RG GRUR 1936/806 (Handwerkskammergutachten): Keine Wettbewerbshandlung bei Handeln in Ausübung staatlicher Zwecke.

anzusehen ist,[28]) doch liegt eine solche beabsichtigte Förderung fremden Wettbewerbs im Falle einer unabhängigen wissenschaftlichen Abhandlung nicht vor. Somit ergibt sich, daß ein Wettbewerb zwischen freiem Forscher und industriellem Unternehmen weder unmittelbar noch mittelbar besteht. Fehlt es aber an diesem objektiven Bestandteil des Tatbestandsmerkmals „zu Zwecken des Wettbewerbs" — eine Prüfung der subjektiven Seite ist bei dem hier behandelten Typ von wissenschaftlicher Abhandlung nicht erforderlich — so entfällt auch die Möglichkeit, ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs anzunehmen. Damit aber erübrigt sich jede weitere Untersuchung des Sachverhalts auf Grund des § 14. Der Tatbestand der Betriebs- und Kreditschädigung wird durch freie wissenschaftliche Abhandlungen nicht erfüllt.[29])

Neben den Sondertatbeständen des UWG steht die Generalklausel des § 1, die nach der Entstehungsgeschichte[30]) überall da eingreifen soll, wo die Einzelvorschriften des Gesetzes nicht ausreichen.[31]) Sie bestimmt:

> „Wer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen, kann auf Unterlassung und Schadensersatz in Anspruch genommen werden."

Damit setzt ihre Anwendung ebenso wie § 14 ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs" voraus. Dieses Tatbestandsmerkmal hat für das gesamte UWG eine einheitliche Bedeutung.[32]) Ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs liegt aber, wie oben nachgewiesen wurde, nicht vor. Auch die Generalklausel des UWG kommt daher gegen freie wissenschaftliche Abhandlungen nicht zum Zuge, und somit ist dargetan, daß freie Forschertätigkeit nicht zu „unlauterem Wettbewerb" werden kann.

III. Der Schutz durch das BGB

Angesichts der Möglichkeit, daß wissenschaftliche Aeußerungen die Wettbewerbsfähigkeit eines Unternehmens durch Schädigung der Absatzfähigkeit seiner Erzeugnisse erheblich beeinträchtigen können, ist das bisher gefundene Ergebnis rechtlich noch nicht befriedigend. Es bleibt also zu untersuchen, ob die Vorschriften des BGB über unerlaubte Handlungen dem Unternehmen gegen

---

[28]) RGZ 118/133 (136) = MuW XXVII 180 (Getreidegeschäft), RG JW 1928/2090 = MuW XXVII 495 (Lok.-Roste), RG MuW XXX 444 (Heizkissen).

[29]) So auch ständig RG, vgl. z. B. JW 1932/870 = MuW XXXII 20 (Eviunis), MuW XXXVIII 302 (305) (Heilmittel).

[30]) Vgl. OLG Dresden in LZ 1912/751.

[31]) RGZ 79/321 (327) (Verein geg. Unwesen i. Handel).

[32]) RG JW 1926/564 = MuW XXV 34 (Kruse-Puppen), RGSt 58/429.

Beeinträchtigungen der hier in Frage stehenden Art Schutz gewähren. Die Anwendbarkeit dieser Normen wird daher im folgenden zu prüfen sein, jedoch in klarer Erkenntnis der Tatsache, daß es sich bei dieser Untersuchung nur insoweit noch um einen wettbewerbsrechtlichen Tatbestand handelt, als der allgemeine Rechtsschutz des Unternehmens gegen Beeinträchtigungen in Frage steht.

a) Der Schutz durch § 824 BGB

Unter den Vorschriften über unerlaubte Handlungen regelt § 824 BGB als Sondertatbestand die Kredit- und Erwerbsschädigung. Seine Anwendbarkeit ist daher an erster Stelle zu untersuchen.

1. Nach dem Wortlaut des Abs. 1 der angeführten Bestimmung hat derjenige, der „der Wahrheit zuwider eine Tatsache behauptet oder verbreitet, die geeignet ist, den Kredit eines Anderen zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen, ... dem Anderen den daraus entstehenden Schaden auch dann zu ersetzen, wenn er die Unwahrheit zwar nicht kennt, aber kennen muß." [33]) Das bestimmende äußere Tatbestandsmerkmal dieser Vorschrift ist das Erfordernis einer Tatsachenbehauptung. Somit leidet § 824 eine Anwendung auf wissenschaftliche Aeußerungen nur dann und insoweit, als sie Tatsachenbehauptungen sind.

Das Reichsgericht steht auf dem Standpunkt, daß wissenschaftliche Abhandlungen und Darstellungen nur zu einer relativen Wahrheit führen und deshalb also nicht Tatsachenbehauptungen im Sinne von § 824 sein könnten, die der Wahrheit zuwider erfolgen. Die grundlegenden Ausführungen des Reichsgerichts in RGZ 84/294 (Zentralheizung) sagen hierzu:

> „Bei der Vornahme fachwissenschaftlicher Untersuchungen, bei der Darstellung ihrer Ergebnisse, bei den aus ihnen gezogenen Schlußfolgerungen handelt es sich — wenigstens in der Regel — nicht sowohl um Behauptungen rein tatsächlicher Art [34]) als um subjektive Wahrnehmungen und Urteile. So gewiß das Streben nach Wahrheit ein Kennzeichen jeder echten wissenschaftlichen Tätigkeit ist, so gewiß ist, daß jede wissenschaftliche Erkenntnis, die ihrerseits wieder angefochten und bestritten werden kann, nur zu einer relativen Wahrheit führt. Von „Tatsachen", die „der Wahrheit zuwider" behauptet werden, kann daher überall nicht gesprochen werden, so lange ... lediglich wissenschaftliche Untersuchungen und die daraus gezogenen Schlüsse veröffentlicht werden." (S. 296/297)

[33]) Diese Vorschrift, die auch auf die vorsätzlich unrichtige Behauptung anwendbar ist (vgl. Enneccerus-Lehmann § 231 I 3 u. Anm. 3 S. 788, Bartelt in Gruch. 69/447), braucht hier nur soweit geprüft zu werden, als Fahrlässigkeit reicht, da die vorsätzliche Kreditschädigung durch wissentlich unwahre Behauptungen nicht in das Gebiet wissenschaftlicher Arbeit gehört.

[34]) Die Ausdrücke „Tatsachenbehauptung" und „Behauptung tatsächlicher Art" sind in ihrer rechtlichen Bedeutung gleich (vgl. Bachem-Roeren S. 59).

Diese Auffassung vom Wesen wissenschaftlicher Aeußerungen [35]) vertrat das Reichsgericht auch in weiteren Entscheidungen, wobei es aber gleichfalls zum Ausdruck brachte,[36]) daß es mit seiner Ansicht „nur den Regelfall im Auge habe."

In dieser so allgemein gehaltenen Form kann die Ansicht des Reichsgerichts hier nicht befriedigen. Da sie im übrigen auch im Schrifttum mehrfach angegriffen wurde,[37]) ist ihre Nachprüfung erforderlich. Es wird dabei auszugehen sein von dem Begriff der Tatsache, da dieser ja auch der Tatsachenbehauptung zu Grunde liegt. Erst wenn feststeht, was unter Tatsache zu verstehen ist, läßt sich auch bestimmen, was in den Kreis der Tatsachenbehauptung fällt und was außerhalb dieses Kreises liegt, was also subjektives Urteil ist.

Nach den Feststellungen der Erkenntniskritik sind die Tatsachen, also die inneren und äußeren Dinge und Erscheinungen, für die menschliche Wahrnehmung nicht in ihrer objektiv richtigen Gestalt „gegeben", sondern werden vielmehr erst durch einen Denkvorgang zur Tatsache. Und zwar läßt erst eine Reihe von Erlebnissen gleichen Ablaufs im einzelnen die Ueberzeugung von der Allgemeingültigkeit bestimmter Erfahrungen entstehen, so daß also zur Tatsache das wird, „von dessen objektivem oder realem Bestand man überzeugt ist, was durch das Denken sicher als Erfahrungsinhalt, als Bestandteil der gesetzlichen Ordnung der Dinge und Ereignisse feststeht".[38])

Der subjektive Denkvorgang, durch den das objektive Gegebensein erst seine Wirklichkeit erhält, ist als Urteil zu bezeichnen.[39]) Dem Begriff der Tatsache ist also das Urteil immanent.[40])

Beruht aber die Wahrnehmung einer Tatsache — als innerer psychologischer Vorgang — auf einem Urteil, so muß auch in der Tatsachenbehauptung, d. h. in der Aeußerung der Ueberzeugung von dem objektiven Sein eines Vorgangs oder Zustands, ein

---

[35]) Billigend Enneccerus-Lehmann § 231, I 1, Staudinger, Anm. 3a z. § 824 S. 1808.

[36]) JW 1928/2090 (Lok.-Roste) = MuW XXVII 495, RGZ 115/74 (82) (Memoiren).

[37]) So z. B. besonders scharf, wenn auch ohne nähere Begründung, von Reimer 139. Kap. Anm. 9 S. 733, nach dem das RG: zu Unrecht wissenschaftliche Arbeiten, auch wenn sie sich mit Waren oder gewerblichen Leistungen eines Unternehmens befassen, nicht als Behauptung von Tatsachen ansieht.

[38]) Eisler-Roretz Bd. 3 S. 214.

[39]) Engelhard S. 34.

[40]) Vgl. RG in Rspr. in Str. 8/649 (650).

Urteil enthalten sein.[41]) Dieses ist ebenfalls mit Notwendigkeit subjektiv. Wenn daher das Reichsgericht in seiner grundsätzlichen Entscheidung 84/296 der Behauptung „rein tatsächlicher Art" das „subjektive Urteil" gegenüberstellt, so kann dem nicht gefolgt werden. Vielmehr wird es für die Unterscheidung auf die objektive Grundlage ankommen, d. h. auf die Möglichkeit, daß der dargestellte Denkvorgang des einzelnen in gleicher Weise bei mehreren abläuft, daß also aus der Einzelüberzeugung eine Ueberzeugung mehrerer, eine Gesamtüberzeugung werden kann. Dies ist aber gleichbedeutend mit Nachprüfbarkeit. Durch sie wird es ermöglicht, daß „die Richtigkeit oder Unrichtigkeit des ... Behaupteten objektiv festgestellt werden kann." [42])

Die Möglichkeit der Nachprüfung der objektiven Grundlage einer Aeußerung entscheidet also, was Tatsachenbehauptung ist, was Werturteil.[43], [44]) Ist dies aber festgestellt, so ist nicht einzusehen, warum das Reichsgericht für den Regelfall naturwissenschaftliche Aeußerungen nicht als Tatsachenbehauptungen ansehen will. Dies wäre nur dann gerechtfertigt, wenn derartige Aeußerungen einer Nachprüfungsmöglichkeit nicht unterliegen würden. Daß eine solche gegeben ist, muß aber angesichts der naturwissenschaftlichen Methode behauptet werden.

Die Arbeit der Naturwissenschaften hat die äußeren Erscheinungen der räumlich-körperlichen Umwelt zum Gegenstand. Aufbauend auf Anschauung und Erfahrung, liegen ihr die streng exakten Methoden des Messens und Zählens zugrunde. Es läßt sich aber nicht bestreiten, daß in erster Reihe absolute Größen, wie Maß und Zahl eine Nachprüfung zulassen. Darüber hinaus ist es in besonderem Maße der naturwissenschaftliche Versuch, der Nachprüfbarkeit und damit eine erhöhte Wahrheitsgeltung für sich beanspruchen kann, und der deshalb auch die Gepflogenheit erklärt, in

---

[41]) Vgl. RG a. a. O.

[42]) RGZ 58/207 (209) (Dachfenster), vgl. auch RGZ 88/437 = MuW XVI 139 (Rohrkrümmer), RGZ 94/271 = MuW XVIII 136 (Sprechmaschine), RGZ 101/335 (338) = MuW XXI 104 (Zentralst. z. Bekämpfung d. Schwindelfirmen), RG JW 1921 1530 (Patentagent).

[43]) Bezieht sich der Begriff „subjektives Urteil" lediglich auf letzteres, so ist er zwar nicht falsch, wird aber im Hinblick darauf, daß dem Begriff der Tatsache stets ein — notwendig subjektives — Urteil innewohnt (vgl. oben), besser zu vermeiden sein.

[44]) Culemann, DJZ 1935/1279, Wolff-Crisolli S. 254, RG a. a. O., ferner JW 1928/1745 = MuW XXVII 262 (Lebensversicherungsanstalt), MuW XXXV 429 (430) (Fleischkonservierung).

wissenschaftlichen Abhandlungen die angestellten Versuche nach Versuchsanordnung, benutzter Apparatur usw. anzugeben.[45])

Entgegen der reichsgerichtlichen Ansicht ergibt sich also folgendes: Liegen im Einzelfalle wissenschaftlichen Aeußerungen Arbeitsergebnisse zugrunde, die mit Hilfe bekannter naturwissenschaftlicher Arbeitsmethoden erreicht worden sind, dann sind diese Aeußerungen — weil nachprüfbar — als Tatsachenbehauptungen anzusehen, sofern sie nicht — etwa auf einem umstrittenen Gebiet — nur als objektiv nicht feststellbare „Behauptung persönlicher Empfindungen", als Werturteil Geltung beanspruchen.[46])

Hieran kann auch der äußere Rahmen einer wissenschaftlichen Aeußerung z. B. die Art und Weise ihrer Veröffentlichung nichts ändern. Eine Zeitungsplauderei ist, wenn sie von einem Wissenschaftler herrührt und erkennbar in wissenschaftlicher Weise aufklärende Ziele verfolgt, in gleicher Weise als wissenschaftliche Aeußerung anzusehen, wie eine Abhandlung in einer Fachzeitschrift.[47]) Dies ist entgegen LG Leipzig, OLG Dresden (MuW XIX 52) (Fischbutterwurst) festzustellen. Es kann in jedem Falle nur darauf ankommen, zu entscheiden, ob die Nachprüfbarkeit gegeben ist oder nicht.

Dabei ist allerdings nicht zu verkennen, daß die Nachprüfbarkeit ihre Bestimmung und deren Umfang von dem in Betracht kommenden Leserkreis erhält,[48]) so daß daher also auch die Möglichkeit besteht, daß eine Aeußerung je nach den Umständen auf einen Teil der Leser als Tatsachenbehauptung, auf einen anderen als Urteil wirken kann.[49]) Liegt aber, wie oben ausgeführt wurde, das Wesen der Nachprüfbarkeit darin, daß eine Einzelüberzeugung infolge ihres objektiven Bestandteils zu einer Gesamtüberzeugung werden kann, so wird eine Nachprüfbarkeit meist in einem weiten Umfange gegeben sein, um so mehr, als es ja nicht auf eine Beweisbarkeit in dem Sinne ankommt, daß die Nachprüfung zu einem bestimmten zweifelsfreien Ergebnis führt.[50]) Es darf eben hierbei nicht über-

---

[45]) Vgl. z. B. Eviunis-Fall a. a. O., MuW XIX 52 (Fischbutterwurst).

[46]) Vgl. etwa das Beispiel des RG in MuW XXI 208 (Silikatzemente).

[47]) Osterrieth-Marwitz, Anm. IV 2 z. § 19 S. 146.

[48]) Vgl. RG MuW XXI 208 (Silikatzemente), und die dort angeführten Entscheidungen.

[49]) Engelhard S. 107.

[50]) RG MuW XXI 208 (Silikatzemente).

sehen werden, daß ein großer Teil von menschlichen Ueberzeugungen — also auch die Kenntnis von Tatsachen — auf der Ueberzeugung beruht, die Aussage eines anderen — etwa eines Lehrers — sei richtig.

Daß die Erde eine annähernde Kugelgestalt besitzt, wird wohl ernstlich niemand als Tatsache anzweifeln wollen, wenn auch die Möglichkeit einer wissenschaftlichen Nachprüfung dieses Zustandes nur für wenige bestehen wird.

Die „mehr oder weniger vorsichtige, problematische Art der Aufstellung der wissenschaftlichen Behauptung", auf die Elster[51]) abstellen will, kann, als rein äußerlich und vom Zufall beeinflußt, nicht als maßgebliches Unterscheidungsmerkmal anerkannt werden. Selbst Ausdrücke, wie etwa: Der Verfasser „schätze" die Leistungsfähigkeit einer Maschine um 20 Prozent geringer als die einer anderen, können — bei Vorliegen entsprechender wissenschaftlicher Untersuchungen — eine Beurteilung der betreffenden Aeußerung als Tatsachenbehauptung nicht verhindern, da auch dieser vorsichtige Ausdruck eine Nachprüfung seiner objektiven Grundlage zuläßt.[52])

Es kann der hier vertretenen Ansicht nicht entgegengehalten werden, daß Zahlen und Arbeitsergebnisse für sich allein nicht viel Sinn haben werden, und daß also im praktischen Fall ein Wissenschaftler mit seinen Arbeitsergebnissen zugleich eine Beurteilung verbinden wird. In dem Falle MuW XIX 52 (Fischbutterwurst) hatte der Verfasser eines wissenschaftlichen Aufsatzes ein unter dem Namen „Fischbutterwurst" im Handel befindliches Nahrungsmittel chemisch untersucht und folgendes über die Zusammensetzung geschrieben:

> „An der Wurst ist nichts echt als die Schale, sie hat nur einen geringen Gehalt an Fischfleisch, und zwar samt Gräten und Schuppen, die Wurst enthält Fisch und Fett nur zu je 5 Prozent, ihr ist Benzoesäure zugesetzt, ihr Hauptbestandteil scheint neben Wasser Käsestoff zu sein."

Hierbei liegt ersichtlich in den Worten „nichts echt, als die Schale" eine abfällige, übertreibende Beurteilung. Demgegenüber sind aber die Gehaltsangaben an Fischfleisch, Fett, Wasser, Käsestoff nachprüfbar und dementsprechend Tatsachenbehauptungen.[53]) Erst auf der Grundlage dieser tatsächlichen Angaben ist die abfällige Beurteilung möglich und somit ist die Behauptung als Ganzes nicht nur eine Behauptung persönlicher Empfindungen, sondern „ein durch

---

[51]) Anm. 4 zu § 14 S. 206.
[52]) RG Seuff. Arch. 55/406 (Eismaschinen).
[53]) A. A. LG und OLG a. a. O.

Anführung angeblicher Tatsachen begründetes Urteil und soweit eine Behauptung tatsächlicher Art." [54])

Schließlich ist es auch nicht angängig, zur Widerlegung der hier vertretenen Ansicht darauf hinzuweisen, daß auch genaue Messungen und Analysen gewissen Abweichungen unterliegen. Demgegenüber genügt es, festzustellen, daß z. B. das gesamte Gebiet der Werkstoffprüfung auf der Grundlage der objektiven Nachprüfbarkeit beruht.

Ueberblickt man die Reihe von Entscheidungen, in denen die reichsgerichtliche Ansicht über das Wesen wissenschaftlicher Meinungsäußerungen ihren Ausdruck gefunden hat,[55]) so läßt sich die Vermutung nicht von der Hand weisen, daß die grundsätzliche Stellungnahme:

> wissenschaftliche Aeußerungen sind keine Tatsachenbehauptungen

von dem Wunsch beeinflußt wurde, den Wissenschaftler von Schadensersatz- und Unterlassungsansprüchen freizustellen, die gegen ihn aus „unbequemen", im Rahmen seiner wissenschaftlichen Arbeit erfolgten Aeußerungen hergeleitet werden könnten. Diese Vermutung liegt um so näher, als das Reichsgericht in sachlich durchaus gleichartigen Fällen, in denen die Parteien Gewerbetreibende waren, dahin entschied, daß es sich um Tatsachenbehauptungen handele.[56])

Der Grund für den also deutlich zum Ausdruck kommenden Wunsch nach Erhaltung der Forschungsfreiheit dürfte in der Erkenntnis des Allgemeinwertes der freien wissenschaftlichen Tätigkeit zu suchen sein.

Wie sehr der Zweckmäßigkeitsgedanke in der Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Ausdruck kommt, läßt RGZ 84/294 (297) (Zentralheizung) deutlich erkennen. Nach grundsätzlicher Ablehnung der Anwendbarkeit des § 824 wird ausgeführt:

> „Die gegenteilige Auffassung (sc. wissenschaftliche Aeußerung = Tatsachenbehauptung) müßte in ihren Folgerungen dazu führen, jede wissenschaftliche Kritik zu unterbinden und damit jeden wissenschaftlichen Fortschritt lahmzulegen."

Möge nun auch der Wunsch nach „Freiheit der Wissenschaft" anzuerkennen sein, mögen daher auch die darauf aufbauenden Ent-

---

[54]) Vgl. RG JW 1901/124 (Bettstellen), Seuff. Arch. 60/401 (Backofenarmaturen).

[55]) RGZ 84/294 (Zentralheizung), JW 1928/2090 = MuW XXVII 495 (Lok.-Roste), RGZ 115/74 = MuW XXVI 205 (Memoiren).

[56]) Seuff. Arch. 55/405 (Eismaschinen), MuW XX 158 (Auto-Kollag), MuW XXI 208 (Silikatzemente).

scheidungen ihrem Ergebnis nach zu billigen sein, so kann angesichts der tatsächlichen Gegebenheit wissenschaftlicher Arbeitsweise die Begründung der genannten Entscheidungen nicht als stichhaltig anerkannt werden. Dies um so weniger dann, wenn der Wunsch nach Wahrung der Freiheit der Wissenschaft zu Urteilen wie der Entscheidung MuW XIX 52 (Fischbutterwurst) führt, in der die mit den Ergebnissen der Analyse belegte Feststellung „die Wurst stellt eine Nahrungsmittelfälschung und zwar schlimmer Art, dar" nur als Werturteil bezeichnet wurde. Wäre die Aeußerung wirklich nur ein Werturteil ohne nachprüfbare tatsächliche Unterlagen gewesen, so wäre nicht einzusehen, warum der Fabrikant des genannten Erzeugnisses in einem anderen Verfahren wegen Zuwiderhandlung gegen das Nahrungsmittelgesetz, und zwar wegen Nahrungsmittelfälschung bestraft wurde.[57])

Die Schwierigkeit, die reichsgerichtliche Ansicht mit der Anschauung des Lebens zu vereinen, — im Falle MuW XIX 52 äußert das LG:

> „Das RG hat in Band 84 S. 297 ausgesprochen, daß im Falle einer rein wissenschaftlichen Darstellung die Anführung von tatsächlichen Untersuchungsergebnissen in der Art von Tatsachenbehauptungen doch nicht die Behauptung von Tatsachen zu finden ist." —

und die offenbare Gegensätzlichkeit zwischen einzelnen Entscheidungen,[58]) zu denen also der Wunsch nach Freiheit der Wissenschaft auf dem Wege des Reichsgerichts führt, können nur vermieden werden, wenn das Vorliegen von Tatsachenbehauptungen im Rahmen der obigen Ausführungen auch bei wissenschaftlichen Aeußerungen bejaht wird.

Mit dem Anerkenntnis, daß wissenschaftliche Aeußerungen, die sich auf naturwissenschaftliche Arbeitsergebnisse stützen, ihrem Wesen nach Tatsachenbehauptungen sind, ist allerdings die grundlegende Voraussetzung für eine Anwendung von § 824 gegeben. Es ist daher erforderlich, nachzuprüfen, ob entsprechend der Ansicht des Reichsgerichts (a. a. O.) die hier vertretene Auffassung „in ihren Folgerungen dazu führen müßte, jede wissenschaftliche Kritik zu unterbinden und damit jeden wissenschaftlichen Fortschritt lahmzulegen".

§ 824 I erfordert neben der gefährdenden Tatsachenbehauptung deren objektive Unwahrheit, eine auf Fahrlässigkeit beruhende Unkenntnis des Aeußernden von der Unwahrheit der behaupteten

---

[57]) a. a. O. S. 52 und am Ende.
[58]) Vgl. Anm. 56.

Tatsache, schließlich einen ursächlichen Zusammenhang zwischen der unwahren Tatsachenbehauptung und dem entstandenen Schaden.

Es muß zugegeben werden — ohne daß es einer näheren Untersuchung bedürfte — daß das Tatbestandsmerkmal des ursächlichen Zusammenhanges im Einzelfall verwirklicht sein kann. Ebenso ist es denkbar, daß eine wissenschaftliche Aeußerung als Tatsachenbehauptung einer Nachprüfung nicht standhält — man denke etwa an Rechenfehler —, daß sie also objektiv unwahr ist. Die Feststellung eines schuldhaften — fahrlässigen — Handelns wird demgegenüber jedoch schon mit Schwierigkeiten verbunden sein. Nach der hier allein in Betracht kommenden Regelung des bürgerlichen Rechts handelt derjenige fahrlässig, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht läßt. (§ 276 BGB). Das bedeutet im Falle des § 824 nicht, daß der Aeußernde bei Anwendung dieser Sorgfalt die Kreditgefährdung oder die sonstigen Nachteile voraussehen mußte, vielmehr ist nur eine Nachprüfung erforderlich, ob der Aeußernde bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen mußte, daß die von ihm behauptete Tatsache nicht mit der Wahrheit übereinstimmt.[59])

Die Frage, wie sich das Maß der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt bestimmt, ist umstritten. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß Fahrlässigkeit dann gegeben ist, wenn in dem jeweils zur Beurteilung stehenden Einzelfall nicht diejenige Sorgfalt gewahrt worden ist, die im „normalen und gesunden Verkehr" [60]) erforderlich ist,[61]) so z. B. die Sorgfalt eines gewissenhaften Arztes, eines ordentlichen Kaufmanns, eines tüchtigen Kraftfahrers. Diesen abstrakten Maßstab wendet die herrschende Lehre[62]) auch bei Beantwortung der Frage an, inwieweit die festgestellte Außerachtlassung der objektiv erforderlichen Sorgfalt dem Täter zuzurechnen ist. Ihr gegenüber vertritt die Gegenmeinung die Ansicht, daß die Frage des Verschuldens der Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt sich nur nach den individuellen Verhältnissen des Täters beantworten lasse.

Eine Entscheidung dieser Streitfrage kann hier jedoch unterbleiben. Die herrschende Meinung berücksichtigt zwar nicht die

---

[59]) Herrschende Meinung. Vgl. Enneccerus § 231 I 3 S. 788, Oertmann Anm. 4 zu § 824 S. 1402, Staudinger Anm. 3c zu § 824 S. 1809, RG Warn. Rspr. 1918 Nr. 95 S. 146.

[60]) Staudinger Anm. II 2a zu § 276 S. 288.

[61]) Enneccerus § 197 I 3 S. 658, Oertmann Anm. 1b zu § 276 S. 155 „Sitte oder Uebung", Planck Anm. 2b zu § 276 S. 220.

[62]) Vgl. die Nachweise bei Oertmann a. a. O. gegen Enneccerus a. a. O. 3a und Anm. 6 S. 659, Planck Anm. 2b zu § 276 S. 221, v. Tuhr II 2 S. 489.

Besonderheit der Einzelpersonen, wohl aber die der verschiedenen Lebensgruppen — so z. B. Geschlecht, Jugendlichkeit, berufliche Stellung. Da diese Gruppenbildung nach den verschiedensten Gesichtspunkten vorgenommen wird, nach Oertmann,[63]) der im wesentlichen die herrschende Lehre vertritt, sogar die „objektive Eigenart des Einzelfalles" und die „typische Verschiedenheit der beteiligten Personen" die Grundlage der Entscheidung bilden sollen, so ergibt sich eine starke Annäherung an das von der gegnerischen Ansicht verfolgte Ziel. Es kann hier daher der herrschenden Meinung, der auch die Rechtsprechung zustimmt,[64]) gefolgt werden. Danach werden also an wissenschaftliche Aeußerungen jeweils die Anforderungen zu stellen sein, die sich aus der Art der Aeußerung (Buch — Kampfschrift — Aeußerung in einer Diskussion) wie aus der Zugehörigkeit des betreffenden Wissenschaftlers zu einer Lebensgruppe ergeben.[65])

Grundsätzlich bedingt aber das jeder wissenschaftlichen Tätigkeit innewohnende Wahrheitsstreben eine erhöhte Sorgfaltspflicht, und so muß, selbst wenn man berücksichtigt, daß „Handlungen, die für die Allgemeinheit segensreich oder gar unentbehrlich sind, in höherem Maße eine Gefährdung fremder Interessen rechtfertigen",[66]) damit gerechnet werden, daß im Einzelfall — z. B. bei Vorliegen von Rechenfehlern — ein Gericht zu der Ueberzeugung kommt, ein Forscher habe bei seinen Untersuchungen und Veröffentlichungen nicht mit der von ihm im Verkehr erforderten Sorgfalt, d. h. fahrlässig gehandelt. Damit wäre aber insoweit der Tatbestand des § 824 I — eine schädigende, schuldhaft-unwahre Tatsachenbehauptung — erfüllt. Würde nun dementsprechend eine Verurteilung des betreffenden Wissenschaftlers zu Schadenersatz die Folge sein, so würde dies des weiteren allerdings dazu führen, jede wissenschaftliche Kritik zu unterbinden und damit jeden wissenschaftlichen Fortschritt lahmzulegen.

2. Der Weg, die notwendige Freiheit der Wissenschaft zu gewährleisten, führt aber nicht über die gezwungen erscheinende Auffassung des Reichsgerichts: wissenschaftliche Aeußerungen sind grundsätzlich keine Tatsachenbehauptungen —, sondern über eine dem Rechtsempfinden wie der Lebensanschauung des Volkes ent-

---

[63]) Anm. 1b zu § 276 S. 156.

[64]) Vgl. RGZ 68/422 (423) (Jugendlichkeit), RG in Seuff. Arch. 64/392 (393), Gruch 48/784 (789) (Jäger), Gruch. 50/931 (936), Gruch. 55/991 (995).

[65]) So wird etwa die Sorgfalt, die Veröffentlichungen von Hochschullehrern zugrunde liegt, einem besonders strengen Maßstab genügen müssen.

[66]) Enneccerus § 197 I 2 u. Anm. 2 S. 658, Traeger „Der Kausalbegriff" S. 196.

sprechende Würdigung des verletzten Interesses und des Interesses, das zur Verletzung führte.

Eine solche unterscheidende Betrachtung ermöglicht die Bestimmung des § 824 II. Sie besagt:

> „Durch eine Mitteilung,[67]) deren Unwahrheit dem Mitteilenden unbekannt ist, wird dieser nicht zum Schadenersatze verpflichtet, wenn er oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat."

Diese Vorschrift ist, wie sich aus der Entstehungsgeschichte ergibt,[68]) eine Uebertragung des § 193 StGB auf das bürgerliche Recht.[69]) Daraus, daß diese Uebertragung in „geeigneter Weise" vorgenommen wurde, ist zu entnehmen, daß, abgesehen von der äußerlichen Textveränderung und dem im Gegensatz zum Strafrecht in § 824 geforderten objektiv berechtigten Interesse[70]), der Sinn, der rechtliche Gehalt der Bestimmung — also das privilegium favorabile für die Wahrnehmung berechtigter Interessen — auch auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts erhalten bleiben sollte. Ihre Bestätigung findet diese Ansicht darin, daß Kommentare wie Lehrbücher des BGB, soweit sie sich nicht überhaupt mit der Wiedergabe des Gesetzes begnügen,[71]) bei Behandlung von § 824 II auf § 193 Bezug nehmen,[72]) und daß das bürgerlich-rechtliche Schrifttum nur ganz vereinzelt zur Frage des § 824 II Stellung genommen hat.[73]) Demgemäß ist es aber nicht nur zulässig, sondern vielmehr erforderlich, die Lehren des Strafrechts zu § 193 in den Kreis der Betrachtung zu ziehen. Inwieweit dabei die Ergebnisse der Strafrechtswissenschaft und der strafrechtlichen Rechtsprechung auf das bürgerliche Recht übertragbar sind, wird sich im Laufe der Untersuchung ergeben.

Nach § 824 II entfällt die Schadensersatzpflicht, wenn der Behauptende oder der Empfänger einer Mitteilung ein berechtigtes Interesse an dieser hat. Die Prüfung der Frage, inwieweit diese

---

[67]) D. h. durch ein Behaupten bzw. Verbreiten (vgl. Bartelt a. a. O. S. 449).

[68]) Prot. II zu § 704 S. 638.

[69]) Vgl. RGRK Anm. 7 zu § 824 S. 628, Staudinger Anm. 4 zu § 824 S. 1810, OLG Hamburg in OLGR 32/242 (243).

[70]) Oertmann Anm. 5b zu § 824 S. 1403, Staudinger Anm. 4e zu § 824 S. 1811, RGZ 51/369 (379), 56/271 (285).

[71]) Heck § 149, 2 S. 453, Henle Lehrb. II Rostock 1934 § 40 I B 2b S. 230, Leonhard § 318 S. 585, Siber Grundriß § 76 I 2b S. 454.

[72]) RGRK Anm. 7 zu § 824 S. 628, Staudinger Anm. 4a zu § 824 S. 1810, Fischer-Henle 11. Aufl. Anm. 12 zu § 824 S. 585, Planck Anm. 5a zu § 824 S. 1757, Enneccerus § 231 I 5 S. 788.

[73]) Biberfeld Gruch. 42/367 (387—390), Bartelt Gruch. 69/437 ff., Lobe Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs I S. 253 ff., ferner „Die Wahrnehmung berechtigter Interessen" in Festgabe für R. Schmidt S. 79 ff.

Vorschrift auf wissenschaftliche Aeußerungen wie die hier behandelten anwendbar ist, erfordert zunächst festzustellen, was die Rechtsordnung unter einem berechtigten Interesse versteht. Ist dies geklärt, dann kann untersucht werden, aus welchem rechtspolitischen Grunde die Wahrung berechtigter Interessen eine Vorzugsstellung im Gesetz erhalten hat, und damit wird die Grundlage gegeben sein, die es weiter ermöglicht, zu beantworten, welch rechtliche Wirkung der Wahrnehmung berechtigter Interessen zukommt, welche Rechtsfolgen sich nach Sinn und Wortlaut des Gesetzes aus einer solchen ergeben.

Wenn das Gesetz von der Wahrnehmung berechtigter Interessen spricht, so ist dabei allerdings darauf hinzuweisen, daß der Gedankeninhalt „berechtigtes Interesse" nicht sowohl das Interesse als inneren, seelischen — also einer Wertung unzugänglichen — Vorgang begreift, als vielmehr die wertungsunterworfene Aeußerung dieses Interesses in Richtung auf einen erstrebten Erfolg.[74]) Da die Gesetzgebung darauf verzichtete, den Begriff der berechtigten Interessen in eine starre Form zu zwängen, war es Wissenschaft und Praxis überlassen, diesen Begriff nach den Erfordernissen des Lebens zu umgrenzen. Bevor jedoch die hierbei gefundenen Ergebnisse dargestellt werden, muß darauf eingegangen werden, daß die Stellung des Begriffs berechtigte Interessen in der Rechtsordnung einer Wandlung unterworfen war.

War der Antrag auf Aufnahme der Worte „oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen", den Lasker als der Wortführer O. Bährs[75]) 1870 in der Reichstagsberatung zu § 188 E StGB stellte, dazu bestimmt, „einem Menschen ... in der Verteidigung einer ihn selbst nahe angehenden Sache"[76]) d. h. also einem Einzelinteresse zu dienen, so stehen nach heutiger Rechtsauffassung auch bei § 193 das Allgemeinwohl und die Pflichterfüllung gegenüber der Gemeinschaft im Vordergrunde.[77])

---

[74]) Vgl. Frank Anm. III 2a zu § 193 S. 438, Mattil a. a. O. S. 36. And. A. Lobe in Festgabe für R. Schmidt S. 88, der aber S. 90 positiv verlangt, daß „die Anteilnahme von der Volksgemeinschaft ... gebilligt wird". Eine solche Billigung ist doch aber wiederum nur hinsichtlich der Aeußerung des Interesses möglich!

[75]) Vgl. hierzu v. Bülow GS 48/1 u. Anm. 1.

[76]) Nach v. Bülow GS 46/281, 282.

[77]) Vgl. hierzu Dahm in D. kommende dtsch. Strafr. 2. Aufl. S. 414, wonach die Wendung „Verfolgung berechtigter Zwecke" bzw. „Wahrung berechtigter Belange" (Freisler in D. neue Strafr. S. 105) die gewandelte Rechtsanschauung zum Ausdruck bringen soll.

Wird unter Berücksichtigung dieser Wandlung die Vorschrift des § 824 II untersucht, so kann nicht übersehen werden, daß es sich bei der seinerzeit erfolgten Uebernahme des § 193 StGB um die Uebernahme einer Bestimmung zum Schutze von Einzelinteressen handelte.[78]) Damit erhebt sich aber die Frage, ob es angängig ist, die zunächst auf dem Gebiet des Strafrechts in Erscheinung getretene Veränderung auch auf das bürgerliche Recht zu übertragen. Die Ansicht von Biberfeld,[79]) wonach der Begriff der berechtigten Interessen „das" übereinstimmende zwischen § 193 und § 824 darstellt, ist für die Beantwortung dieser Frage nur bedingt zu verwerten, da Biberfeld seiner Auffassung die damals (1898) geltende Rechtsanschauung vom Wesen des § 193 zugrunde legte. Auch heute muß aber die oben gestellte Frage in gleicher Weise beantwortet werden. Mehr denn je ist in unserem Rechtsleben die Erkenntnis Gemeingut geworden, daß die Rechtsordnung eine Einheit ist,[80]) die auf einer gemeinsamen rassisch bedingten Rechtsanschauung beruht. Die Unterteilung des Rechts in einzelne Disziplinen ist eine Folge von Zweckmäßigkeitserwägungen und nur dazu bestimmt, dem Leben in seiner Vielgestaltigkeit gerecht zu werden. Grundsätzliche Bestimmungen wie die rechtliche Billigung gewisser Interessen sind aber Gemeingut des gesamten Rechts. Demgemäß ist auch die veränderte Auffassung von dem Wesen berechtigter Interessen bei Gleichwertigkeit der Tatbestände auf § 824 II übertragbar. Dies mußte erkannt werden, um Klarheit über den Umfang zu gewinnen, in dem die außerhalb des Gesetzes geprägte Form des Begriffes der berechtigten Interessen Geltung hat.

Für den fraglichen Begriff hat sich in Wissenschaft und Rechtsprechung eine im allgemeinen einheitliche Anschauung durchgesetzt. Danach sind berechtigte Interessen „Ziele (Zwecke), deren Verfolgung nicht im Widerspruch mit Recht oder Sitte steht",[81]) oder nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts solche Interessen, die „das Recht anerkennt", „deren Wahrnehmung rechtlich erlaubt ist, welche nicht dem Recht oder den guten Sitten zuwiderlaufen."[82])

---

[78]) So galt es damals nach Prot. II zu § 704 S. 638 in bes. Maße dem Schutze der „unentbehrlichen Auskunftsbüros".

[79]) Gruch. 42/388.

[80]) Vgl. Nagler, Festschr. f. K. Binding S. 360, Finger, Festschr. f. R. Schmidt S. 50.

[81]) Nach Frank Anm. III 2a zu § 193 S. 438.

[82]) RGZ 51/369 (378), vgl. auch RGZ 111/74 (80), RGStr 15/15 (17), 23/144 (146), 29/147 (150/51), 40/101 (103), 42/441 (443), 46/213 (216), 56/380 (384), in

Die Frage des Rechtsgrundes, aus dem heraus gewissen Interessen zugebilligt wird, daß sie dem Recht oder den guten Sitten nicht zuwiderlaufen, ist hier nur von mittelbarer Bedeutung. Entgegen der Ansicht von Klee,[83]) nach der das Recht auf Wahrheit das Grundprinzip des § 193 sein soll, wird auch hier daran festzuhalten sein, daß die Rechtsordnung ein Handeln zur Wahrnehmung berechtigter Interessen deshalb rechtlich besserstellt, weil es — als pflichtgemäßes Handeln und daher in Uebereinstimmung mit Recht und Sitte — dem Lebensziel der Gemeinschaft entspricht.[84]) Dies läßt aber in Uebereinstimmung mit dem Vorstehenden erkennen, daß Wissenschaftler für ihre fachlichen Aeußerungen die Wahrnehmung berechtigter Interessen in Anspruch nehmen können. Doch bedarf dieses allgemeine Ergebnis, das in der Rechtsprechung[85]) wie in der Literatur[86]) seine Bestätigung findet, noch nach zwei Richtungen hin einer Ergänzung.

In Wissenschaft und Praxis wurden bei der Lehre der berechtigten Interessen zwei Ansichten entwickelt, aus denen Einwände gegen das hier gefundene Ergebnis hergeleitet werden könnten. Es handelt sich hierbei zunächst um die Ansicht, daß es bei einer Wahrnehmung berechtigter Interessen auch auf die Art und Weise der Wahrnehmung ankomme,[87]) ferner um die vor allem vom Reichsgericht vertretene Meinung, daß zwischen dem Handelnden und dem wahrgenommenen Interesse eine besondere Beziehung, eine objektive und subjektive, persönlich verbindende Berechtigung vorhanden sein müsse.[88])

Auf Grund dieser Ansichten, die nach ihrem Kerngedanken wohl zu billigen sind, zu denen jedoch eine eingehende Stellung-

---

JW 1923/379 Nr. 12, OLG Breslau in LZ 1916 Sp. 708 Nr. 18 „nach billigem Ermessen rechtlich denkender Menschen mit der Rechtsordnung vereinbar", Rotering Arch. Bürg. R. 33/71, Bartelt a. a. O. 69/440, RGRK Anm. 7 zu 824 S. 628, Oertmann Anm. 5a zu § 824 S. 1403, Kohler GA 47/101 „ein vom Recht und der Gesellschaft anerkannter Lebenszweck", Engelhard S. 137, Mattil S. 40 ff., Gerland § 138 1 IV 2c S. 495, Lpz. Komm. Anm. 7, 8 zu § 193 S. 634, 635.

[83]) Festg. f. Frank Bd. 2 S. 371.

[84]) Vgl. Dahm a. a. O., Mattil zit. S. 41.

[85]) RGZ 60/1 (4/5) (Konversationslexikon), 115/74 (81 „dahinstehen könne . .") = MuW XXVI 205 (Memoiren), OLG Dresden MuW XIX/52 (53) (Fischbutterwurst), OLG Hamburg OLGR 20/257 (258) u. JW 1911/712 Nr. 12 (Waschmittel).

[86]) Oertmann Anm. 5 zu § 824 S. 1402, Staudinger Anm. 4a zu § 824 S. 1810.

[87]) Vgl. hierzu Klee a. a. O. S. 368 und Nachweise, Dahm a. a. O. S. 415.

[88]) Vgl. Mattil S. 37, RGStr. 15/15 (17), 23/422 (423), 29/147 (150).

nahme hier unterbleiben kann, könnten sich die Fragen ergeben, unter welchen Umständen bei einem Wissenschaftler die geforderte Beziehung vorhanden sei, ferner, ob öffentliche wissenschaftlich-kritisierende Aeußerungen das rechte Mittel seien, um ein — irgendwie geartetes — Interesse wahrzunehmen.

Was die erste Frage angeht, so kann es bei Anerkennung der Berechtigung wissenschaftlicher Zwecke nicht zweifelhaft sein, daß die fragliche Beziehung soweit vorhanden ist, als ein Wissenschaftler bei der Arbeit auf seinem eigenen Fachgebiet seine Forschungsergebnisse und Ansichten veröffentlicht, um im wissenschaftlichen Meinungsstreit Stellung zu nehmen. Das Vorliegen einer solchen Beziehung könnte jedoch dann bestritten werden, wenn eine fachwissenschaftlich-kritisierende Abhandlung — so wie in dem hier behandelten Fall einer Broschüre — nicht nur für Fachkreise berechnet ist, sondern in einer der Allgemeinheit leicht zugänglichen und auf sie zugeschnittenen Form verbreitet wird. Zwar bestimmt § 824 II, daß neben dem Interesse des Mitteilenden auch das Interesse des Empfängers einer Mitteilung als berechtigt anzusehen ist. Doch liegt wohl schon nach dem Sprachsinn in der Bezeichnung Empfänger eine Konkretisierung auf einzeln-bestimmte Personen oder Personengruppen, die bei einem für jeden beliebigen zugänglichen Schriftwerk fehlt. Daher billigte das Reichsgericht die Wahrnehmung berechtigter Interessen auch dann zu, wenn „der Handelnde dazu berufen war, oder die Angelegenheit ihn irgendwie persönlich nahe berührte".[89]) Daß jedoch die Wirkung dieser Formulierungen nicht sehr weit reicht, zeigt die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu der Frage der Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die Presse. Eine solche Berechtigung wurde der Tagespresse entschieden bestritten,[90]) der Fachpresse zwar zugebilligt, aber auch dort nur unter Hervorhebung des eigenen Interesses des betreffenden Schriftleiters bzw. Verlegers.[91])

Die Stellung der Presse hat jedoch durch das Schriftleitergesetz vom 4. Oktober 1933 eine wesentliche Veränderung erfahren. Danach ist die Tätigkeit des Schriftleiters entsprechend § 1 eine „öffentliche Aufgabe", bei deren Erfüllung der Schriftleiter gemäß § 14

---

[89]) RGRK Anm. 7 zu § 824 S. 628.

[90]) RGRK a. a. O., RGZ 83/362 (365, 366) (Berl. Lokalanz.).

[91]) Vgl. den Fall Süddeutsche Tabakztg. zit. in RGZ 83/362 (364), ferner OLG Hamburg OLGR 32/242 (Fachztschr. der Kakaoindustrie), OLG Karlsruhe in JW 1926/1478 (Fachbl f. Lehrer), KG in GA 73/355 (357) (Fachzeitschr. f. Rennsportpublikum).

Ziff. 1, 2 die gemeinnützigen Zwecke voranzustellen hat.[92]) In Uebereinstimmung hiermit entschied das OLG Stuttgart (JW 1934/1373), daß sich ein berechtigtes Interesse einer Zeitung zur Warnung vor schwindelhafter Anpreisung von Heilmitteln schon aus dem Beruf der Presse zur Förderung des Gemeinnutzens ergebe.

Hieraus folgt aber, in Anerkennung des Grundgedankens, daß Wahrung berechtigter Interessen vorliegt, wenn die betreffende Handlung nach gesundem Volksempfinden als gerechtfertigt erscheint, daß es auf eine persönliche Beziehung in der vom Reichsgericht geforderten Art nicht ankommt, vielmehr auch angängig ist, Allgemeininteressen — die ja auch Interessen des einzelnen als Gliedes der Gemeinschaft sind — wahrzunehmen.[93])

Damit ist aber auch der zweite Einwand hinfällig, der dahin gehen könnte, Veröffentlichungen der hier gedachten Art stellten nicht das angemessene Mittel zur Wahrung berechtigter Interessen dar, vielmehr wäre der gleiche Erfolg (Schutz der Gemeinschaft) auch etwa durch ein persönliches, aufklärendes Schreiben seitens des Wissenschaftlers an den betreffenden Gewerbetreibenden zu erzielen gewesen. Wird ein nach wissenschaftlicher Erkenntnis geringwertiges aber kostspieliges Heilpräparat oder aber ein künstlich gefärbtes Nahrungsmittel, von dem Gesundheitsschäden zu erwarten sind, der Allgemeinheit angeboten, dann bleibt es auch im Rahmen des pflichtgemäßen Handelns gegenüber der Volksgemeinschaft, wenn wissenschaftliche Aufklärung und Abwehr ebenfalls in breitester Oeffentlichkeit wirksam wird.[94])

Kann also der Wissenschaftler in dem aufgezeigten Rahmen die Wahrnehmung berechtigter Interessen für sich in Anspruch nehmen, so bleibt noch zu klären, welche rechtliche Bedeutung diesem Ergebnis zukommt.

---

[92]) Vgl. Schmidt-Leonhardt-Gast, Anm. 1 S. 88, Anm. 4 S. 89 f. zu § 14.

[93]) Es ist daher auch zu erwarten, daß wissenschaftliche Aeußerungen gegebenenfalls nach den dargestellten Grundsätzen behandelt werden. Die Bedeutung wissenschaftlicher Arbeit für das Volksganze läßt es aber in Anbetracht der Beweislastregelung für wünschenswert erscheinen, in einer ständischen Rechtsordnung die Forschungsfreiheit zu einem Berufsrecht auszubauen. Vgl. hierzu auch Thierack in „Grundzüge eines Allg. Dtsch. Strafr.", Bln. 1934 S. 89.

[94]) Vgl. hierzu auch RGZ 60/1 (Konversationslexikon) S. 5: „Es muß als ein gutes Recht eines literarischen Unternehmens, das sich die große und verdienstliche Aufgabe stellt, auf allen Gebieten des menschlichen Wissens eine der allgemeinen Durchschnittsbildung zugängliche und entsprechende Unterweisung zu geben, erachtet werden, auch auf dem Gebiete des Geheimmittelwesens im weitesten Sinne nach der wirtschaftlichen, wie nach der Seite der Gesundheitspflege aufklärend und belehrend einzugreifen."

Die Wahrnehmung berechtigter Interessen läßt nach dem Wortlaut von § 824 II die Schadensersatzpflicht entfallen. Ueber den Schadensersatzanspruch hinaus, der von dem Gesetz einzig als Rechtsfolge unerlaubter Handlungen erwähnt wird, hat jedoch die Rechtsprechung bei § 823 ff. in entsprechender Anwendung der §§ 12, 862, 1004 BGB die Möglichkeit von Unterlassungsklagen anerkannt. So insbesondere auch die für § 824 bedeutsame sogenannte vorbeugende Unterlassungsklage. Diese Klage soll dann gegeben sein, wenn ohne das Vorliegen einer schuldhaft-rechtswidrigen, also unerlaubten Handlung lediglich ein gegenständlich-rechtswidriger Eingriff in ein Rechtsgut vorliegt[95]) und — was hier zunächst nicht wesentlich ist — die Gefahr einer Wiederholung besteht.

Es ist demnach die Frage, ob die Wahrnehmung berechtigter Interessen seitens eines Wissenschaftlers auch den genannten Unterlassungsanspruch entfallen läßt. Nach der nicht unbestrittenen[96]) Ansicht des Reichsgerichts ist die Unterlassungsklage bei § 824 II trotz Wahrnehmung berechtigter Interessen dann nicht ausgeschlossen, wenn die Unwahrheit der behaupteten oder verbreiteten Tatsache festgestellt ist,[97]) denn aus der Feststellung der Unwahrheit der behaupteten Tatsachen ergebe sich „ohne weiteres" ihre Widerrechtlichkeit,[98]) oder sei, wenn eine unter den § 824 fallende Behauptung der (objektiven!) Wahrheit zuwider aufgestellt wird, „von vornhinein gegeben".[99])

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Wenn die Rechtsordnung unter bestimmten Voraussetzungen (d. h. dem Vorliegen berechtigter Interessen) selbst ein verletzendes Handeln für erlaubt erklärt, so liegt in dieser Erlaubnis, daß dieses Handeln zur Wahrung berechtigter Interessen kein Unrecht ist. Dies bedeutet aber, daß § 824 II — entsprechend seinem Vorbild, dem § 193 StGB — die gegenständliche Rechtswidrigkeit beseitigt, d. h. einen Rechtfertigungsgrund enthält.[100]) Steht aber somit fest, daß durch Wahr-

---

[95]) RGZ 60/1 (6) (Konversationslexikon), 82/59 (62, 63), Staudinger Vorbem. VII E 2 zum 25. Tit. S. 1757 ff.

[96]) Staudinger Vorbem. VII E zum 25. Tit. S. 1760, Bartelt a. a. O. S. 437 ff.

[97]) RGRK Vorbem. 6 III z. 25. Tit. S. 600/601.

[98]) RGRK a. a. O.

[99]) RGZ 95/339 (343 = MuW XIX 12 (Wäschegeschäft), JW 1919/721 (723) (Verbandsmitteilungen), 1925/1393 (1394) (Prothesen), Seuff. Arch. 69/196 (198) = MuW XIV 74.

[100]) So auch gegenüber der Meinung, daß es sich nur um einen persönlichen Schuldausschließungsgrund handele (Kern, Strafrechtl. Abhandlungen Heft 144

nehmung berechtigter Interessen eine Handlung zu einer nicht-rechtswidrigen, d. h. berechtigten, wird, so kann hieraus nur folgen, daß die Unterlassungsklage, die bei Vorliegen auch nur gegenständlicher Rechtswidrigkeit gegeben sein soll, entfällt.[101])

Die Ansicht des Reichsgerichts wäre nur dann berechtigt, wenn im Falle des § 824 II die gegenständliche Wahrheitswidrigkeit mit gegenständlicher Rechtswidrigkeit gleichzusetzen wäre. Dem widerspricht aber der Sinn des Gesetzes. Gewiß soll danach niemandem ein Recht zustehen, seine Interessen mit bewußt unwahren Tatsachenbehauptungen wahrzunehmen, doch soll gerade derjenige geschützt werden, der in gutem Glauben an die Wahrheit behaupteter Tatsachen bei Wahrnehmung berechtigter Interessen objektiv Unwahres behauptete. Für die Frage der Rechtswidrigkeit kann es also auf die Wahrheit der Aeußerung nicht ankommen.[102])

Was aber einmal als materiell rechtmäßige Handlung vom Recht anerkannt wurde, kann nicht — da ja doch ein rein prozessualer Vorgang, der Beweis, keinen Einfluß auf die materielle Rechtswidrigkeit haben kann[103]) — sozusagen einzig durch Zeitablauf rechtswidrig werden!

Obgleich nun die Entscheidungen des Reichsgerichts durchaus nicht einheitlich sind,[104]) muß doch nach Urteilen wie z. B. RG JW 1933/1400 (1402) (Propeller-Triebwagen K.) angenommen werden, daß das Reichsgericht seinen oben erwähnten Standpunkt beibehält und bei objektiv unwahren Behauptungen grundsätzlich wegen der Unwahrheit der Behauptung dem Betroffenen die Berechtigung zu einer Unterlassungsklage zuerkennt.

S. 64), die herrschende Ansicht. Vgl. Frank Anm. 1 zu § 193 S. 436/437, Gerland § 138 IV S. 494, Kohler GA 47/44, RGstr. 15/15 (16), 29/401 (403), Rotering Arch. Bürg. R. 33/70, Bartelt a. a. O. S. 450, RGRK Vorbem. 6 III z. 25. Tit. S. 600.

[101]) Staudinger Vorbem. VII E 3 z. 25. Tit. S. 1760 u. Anm. 7b z. § 824 S. 1813.

[102]) Vgl. RGZ 115/74 (80) = MuW XXVI 205 (Memoiren): „Ist ein vom Täter verfolgter Zweck so geartet, daß er bei Wahrheit des erhobenen Vorwurfs anzuerkennen wäre, dann bleibt er berechtigt, auch wenn die Behauptung sich nicht beweisen läßt, vom Täter jedoch für wahr gehalten wurde." Klee Festg. Frank Bd. 2 S. 379, Rotering Arch. Bürg. R. 33. Anm. 85 S. 72, OLG Hamburg OLGR 14/41 (42).

[103]) Bartelt a. a. O. S. 451.

[104]) Vgl. Bartelt a. a. O., RG JW 1919/993 (994) = MuW XIX 13, und die E. des IX. Sen. in JW 1932/3608 (3610): „Soweit dies der Fall war (sc. Wahrnehmung berechtigter Interessen), entfiel die Rechtswidrigkeit der Behauptung, entfiel also auch die Grundlage des Unterlassungsanspruchs, zu der ein rechtswidriger Eingriff in das geschützte Rechtsgut gehört."

Der Weg, auch unter Zugrundelegung dieser Anschauung die freie Forschung — bei Anerkennung ihrer Aeußerungen als Tatsachenbehauptungen — von behindernden Unterlassungsansprüchen freizustellen, würde über die sinngemäße Anwendung des Gedankens führen, der das Reichsgericht veranlaßte, bei „höheren als rein privaten Interessen" die Möglichkeit einer Unterlassungsklage zu verneinen.[105]) Die richtige Ansicht kann jedoch nach den obigen Darlegungen nur dahin gehen, daß bei Vorliegen berechtigter Interessen auch die vorbeugende Unterlassungsklage mangels Vorliegens eines gegenständlich rechtswidrigen Eingriffs ausgeschlossen ist.[106]) Damit ist aber der freie Forscher grundsätzlich den Ansprüchen aus § 824 auf Schadensersatz, Unterlassung und ihren Nebenansprüchen (z. B. auf Widerruf) entzogen.

Dieses Ergebnis könnte dem ersten Anschein nach einen Freibrief für ungerechtfertigte wissenschaftliche Angriffe auf gewerbliche Unternehmungen darstellen und demgemäß gewisse Bedenken hervorrufen. Neben der allgemeinen Erwägung, daß eine offensichtliche Unbilligkeit doch nicht „Recht" sein könne, könnten sich diese Bedenken auch auf die Vorschrift des § 14 II UWG stützen, nach der der Anspruch auf Unterlassung auch dann zulässig ist, „wenn die Tatsachen der Wahrheit zuwider behauptet oder verbreitet sind."

Was zunächst die Regelung des § 14 anlangt, so ist allerdings zuzugeben, daß die Wendung „der Wahrheit zuwider" ebenso wie in § 824 ein Verschuldensmoment nicht enthält. Wenn aber auch diese Uebereinstimmung mit § 824 besteht, so kann dennoch § 14 II für die hier in Frage stehende Anwendung des § 824 keine Bedeutung erlangen. Dies ergibt sich aus folgender Ueberlegung. Das UWG ist ein Sondergesetz, das eine eigenartige Lebensbeziehung — den geschäftlichen Wettbewerb — erfassen und regeln will. Betrachtet man von dieser Grundlage aus die Vorschrift des § 14, so folgt aus dem bestimmenden Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs", daß diese Norm sich nur auf die besonders geartete Lebenserscheinung des Wettbewerbs bezieht. Wenn aber das Gesetz im Falle des § 14 in Würdigung der zwischen Wettbewerbern be-

---

[105]) Vgl. RGZ 78/210 (215), 95/339 (344) = MuW XIX 12, RG Seuff. A. 69/196 (198) = MuW XIV 74, JW 1912/290 (293) u. 587, 1925/1393 (1394), RGRK Vorbem. 6 III z. 25. Tit. S. 601.

[106]) So auch Staudinger Vorbem. VII E 3 z. 25. Titel S. 1760 und Anm. 7b zu § 824 S. 1813, Bartelt a. a. O. S. 461, RG JW 1932/3608 (3610) und Nipperdey in Anm. ebenda.

stehenden — vom Wettbewerb bedingten — Kampfstellung dem Geschädigten eine besonders scharfe Waffe zur Verfügung stellt, so muß deren Anwendung auf das eigenste Gebiet beschränkt bleiben und dort entfallen, wo es an der Grundvoraussetzung, dem Wettbewerbsverhältnis, fehlt. Gerade die ausdrückliche Regelung des § 14 spricht im Gegenteil dafür, daß im allgemeinen durch Wahrnehmung berechtigter Interessen auch die Unterlassungsklage ausgeschlossen wird.

Es bedarf nun noch der Untersuchung, ob der schwerer wiegende Einwand, das hier gefundene Ergebnis führe zu unbilligen Folgen, seine Berechtigung hat. Dieser Einwand muß sich folgerichtig auf die Stellungnahme des Reichsgerichts stützen und so möge im folgenden dargestellt werden, zu welchen Ergebnissen im Falle einer unwahren wissenschaftlichen Behauptung das Reichsgericht gelangt und welche Rechtsfolgen sich demgegenüber gemäß der hier vertretenen Ansicht ergeben. Diese Gegenüberstellung soll sowohl

a) für eine einmalige Aeußerung (z. B. Vortrag) wie

b) für eine wiederholte Aeußerung (z. B. Vertrieb eines Buches) durchgeführt werden.

Zu a): Im Falle einer einmaligen Aeußerung würde das Reichsgericht schon deshalb keine Ansprüche gewähren, weil die Aeußerungen des Wissenschaftlers keine Tatsachenbehauptungen darstellten.[107])

Bei Anerkennung des Vorliegens von Tatsachenbehauptungen und gleichzeitiger Anerkennung der Wahrnehmung berechtigter Interessen würden ebenfalls Ansprüche gegen den Wissenschaftler nicht erhoben werden können. Im Ergebnis würde sich also hier ein Unterschied zwischen den beiden Meinungen nicht zeigen.

Zu b): Im Falle einer wiederholten Aeußerung käme das Reichsgericht auf Grund seiner Ansicht zu dem gleichen Ergebnis wie unter a). Das geschädigte Unternehmen mag den Ausführungen des Schriftstellers „in geeignet scheinender Weise entgegentreten. Einen Zivilrechtsanspruch, . . die Veröffentlichung seiner Untersuchung zu untersagen, einen Entschädigungsanspruch wegen der . . . durch die Veröffentlichung etwa verursachten Nachteile hat es nicht".[108])

Die hier vertretene Ansicht würde demgegenüber jedoch folgendes ergeben: Die Verbreitung, der Absatz des Buches im Buchhandel, wäre gleichzusetzen mit der ständigen Wiederholung der unrichtigen

---

[107]) RGZ 84/294 (296) (Zentralheizung) und ständig.

[108]) RG a. a. O. S. 297.

Aeußerung.[109]) Teilt nun der betroffene Unternehmer dem Forscher nach Erscheinen des Werkes mit, daß es gewisse Unrichtigkeiten enthalte, deren Richtigstellung nötig sei, so zerstört diese Mitteilung die Gutgläubigkeit des Wissenschaftlers bezüglich der von ihm behaupteten Tatsachen und der Schutz des § 824 II fällt für ihn fort, da niemand ein Recht hat, berechtigte Interessen mit unwahren Behauptungen zu schützen.

Es liegt nun in der Hand des Verfassers, je nach Lage des Einzelfalles durch entsprechende Maßnahmen (z. B. Deckblätter) die Unrichtigkeiten zu beseitigen und die Weiterverbreitung des Werkes mit den falschen Angaben zu unterbinden. Er wird etwas derartiges um so eher tun, als ihm in seiner Stellung als Forscher selbst daran liegt, der Wahrheit zu dienen und seinen Ruf als Wissenschaftler nicht durch fehlerhafte Veröffentlichungen zu gefährden.[111]) Erklärt sich jedoch der Verfasser gegenüber dem berechtigten Verlangen des Unternehmers nicht dazu bereit, in der geschilderten Weise auf die Weiterverbreitung seines Buches einzuwirken, so würde mit dem weiteren Verkauf des beanstandeten Werkes n u n ein rechtswidriger Eingriff vorliegen, der bei Anerkennung der Wiederholungsgefahr[112]) den Unternehmer berechtigen würde, mit Schadensersatz- und Unterlassungsklage gegen den Verfasser vorzugehen.

b. Der Schutz durch §§ 823, 826 BGB

Die Sondernorm des § 824 wird in der Mehrzahl der hier behandelten Fälle die Grundlage für ein Vorgehen gegen den Wissenschaftler bilden. Es bedarf jedoch noch der Erörterung, inwieweit neben ihr die allgemeinen Vorschriften der §§ 823, 826 zur Anwendung gelangen können.

Nach § 823 I ist derjenige zum Schadensersatz verpflichtet, der „vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, . . ., das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt". Als ein derartiges „sonstiges Recht" hat das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung das „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb" anerkannt.[113]) Dieser Schutz des Gewerbebetriebes nach

---

[109]) RGZ 91/350 (355) (Schmähgedicht).

[110]) Vgl. Bartelt a. a. O.

[111]) Die gleichen Gründe werden auch im Falle von wissenschaftlich noch umstrittenen Fragen größere Vorsicht im Ausdruck wie auch ein Eingehen auf die gegnerischen Meinungen erfordern.

[112]) RGRK Vorbem. zum 25. Tit. 6 III S. 600.

[113]) Vgl. RGRK Anm. 9 zu § 823 S. 617 und aus den E. RGZ 58/24 (29), 132/311 (316) = MuW XXXI 387, 135/38 (40) = MuW XXXII 182.

§ 823 I hat im Schrifttum im allgemeinen Zustimmung gefunden,[114]) wenn auch die Natur dieses Rechts lebhaft umstritten ist. Ein Eingehen auf diese Streitfrage, die eng mit der Frage des Schutzgegenstandes des Wettbewerbsrechts verbunden ist, ist jedoch nicht erforderlich, da hier nur zu untersuchen ist, ob wettbewerbsferne wissenschaftliche Aeußerungen einen Eingriff in dieses — irgendwie geartete — Recht darstellen.

Eine Beeinträchtigung des Rechts am Gewerbebetrieb liegt nach der Ansicht des Reichsgerichts nur vor, wenn es sich um einen Angriff handelt, der rechtlich oder tatsächlich den Betrieb hindert und sich somit gegen dessen Bestand richtet;[115]) im Falle einer Einwirkung auf Absatz und Kundschaft sei ein solcher unmittelbarer Eingriff nicht gegeben.[116]) Entsprechend dieser Unterscheidung urteilte das Reichsgericht in dem Falle einer öffentlich ergangenen Warnung vor einem gesundheitsschädlichen Waschmittel unter Billigung der zweitinstanzlichen Entscheidung,[117]) daß der Geschädigte einen Anspruch aus § 823 I nicht geltend machen könne, da eine unmittelbare Hinderung der Verkaufshandlungen nicht erfolgt sei.[118]) Dies würde aber bedeuten, daß auch bei den in Frage stehenden wissenschaftlichen Aeußerungen der Anspruch aus § 823 I entfiele.

Die Unterscheidung von mittelbarem und unmittelbarem Eingriff war jedoch als „willkürlich" wiederholt den Angriffen des Schrifttums ausgesetzt;[119]) auch überschritt das Reichsgericht mehrfach die von ihm selbst errichtete Grenze.[120]) Inwieweit die Unterscheidung zu billigen ist, oder inwieweit ihren Gegnern beigestimmt werden muß, wird noch in anderem Zusammenhang zu erörtern sein. Hier kam es lediglich darauf an, festzustellen, daß es u. U. möglich wäre, auch bei wissenschaftlichen Aeußerungen, wie den hier in Frage stehenden, einen Eingriff in den Gewerbetrieb anzunehmen. Ein weiteres Eingehen hierauf kann jedoch unterbleiben, da § 823 I ein rechtswidriges Handeln zur Voraussetzung hat und diese Rechtswidrigkeit insoweit entfällt, als sie durch § 824 II ausgeschlossen

[114]) Ablehnend jedoch z.B. Nipperdey in Heymanns Beiträge zum Wirtschaftsrecht Bd. 2 1931 S. 445 ff. bes. S. 475/476.

[115]) RGZ 126/93 (96), Staudinger Anm. II A 2 e zu § 823 S. 1776, RGRK Anm. 9 zu § 823 S. 617.

[116]) Vgl. die vorige Anmerkung und RGZ 95/339 (340) = MuW XIX 12, RG in JW 1912/290 (292).

[117]) OLG Hamburg OLGR 20/257, 258 (Waschmittel).

[118]) Vgl. auch RGZ 60/1 ff. (Konversationslexikon).

[119]) Vgl. Nipperdey a. a. O. S. 450/451, Lobe in LZ 1931 Sp. 644 ff.

[120]) Vgl. z. B. RGZ 132/311 (315, 316) = MuW XXXI 387.

wird.[121]) Auch die Verletzung eines Schutzgesetzes nach § 823 II erfordert ein widerrechtliches Handeln.[122]) Es gilt daher im Ergebnis das gleiche wie bei § 823 I.

Die Vorschrift des § 826 über die vorsätzlich sittenwidrige Schadenszufügung wird von vornherein auf wissenschaftliche Aeußerungen wie die hier behandelten nur eine sehr beschränkte Anwendung leiden, da die freie Forschung, die eine lebenswichtige Aufgabe im Dienst der Gesamtheit erfüllt, schon ihrem Wesen nach durch Veröffentlichung ihrer Arbeitsergebnisse das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden nicht verletzt. Der Fall, daß ein Wissenschaftler gegen § 826 verstößt, — etwa durch grob fahrlässige Arbeitsweise und sittenwidrige Vornahme der Veröffentlichung in dem Bewußtsein, daß das angegriffene Unternehmen dadurch Schaden erleiden werde[123]) — ist zwar denkbar, doch bedarf es hierzu keiner weiteren Ausführungen, da die erwähnten Voraussetzungen unter dem Gesichtspunkt der ernsthaften wissenschaftlichen Forschung nur selten gegeben sein werden und für diesen Fall die Beurteilung der betreffenden Aeußerung eine rechtliche Besonderheit nicht aufweist.

IV. Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch unbestritten zutreffende Aeußerungen

Waren die Rechtsschutzbestimmungen bisher unter dem Gesichtspunkt betrachtet worden, daß nach Ansicht des geschädigten Gewerbetreibenden eine Schädigung durch unzutreffende wissenschaftliche Aeußerungen erfolgt sei, so bleibt abschließend noch die Frage der Schadenszufügung durch solche Ausführungen zu beantworten, deren Richtigkeit von dem geschädigten Gewerbetreibenden gar nicht bestritten wird.

Ein Beispiel für diesen Fall bietet die in GRUR 1935/722 ff. abgedruckte, zurückverweisende Entscheidung des Reichsgerichts. Hierbei war streitig, inwieweit in der gelegentlich einer Vorlesung durch einen Hochschullehrer erfolgten Bekanntgabe eines durch Patent geschützten Verfahrens (zur Erneuerung entarteter Brauereihefe) trotz Hinweises auf den Patentschutz u. a. eine unerlaubte Handlung zu erblicken sei. Die Entscheidung derartiger Fälle kann — entsprechend den Rechtsfolgen bei unzutreffenden Aeußerungen — nur dahin gehen, daß zutreffende wissenschaftliche Aeußerungen, soweit sie nicht ein Schutzgesetz verletzen, keine „unerlaubten Handlungen" im Sinne des BGB sind.

---

[121]) O. Gierke, § 211 I, 4 S. 883. [122]) Staudinger Anm. III B zu § 823 S. 1802.
[123]) OLG München, Seuff Arch. 71/436 (438).

Teil II

Wettbewerbsfreie und wettbewerbsunfreie Wissenschaft

Angesichts der Fülle von wissenschaftlichem Schrifttum, der zahlreichen Lehrbücher, Einzeldarstellungen und Aufsätze in der Fach- und Tagespresse mit billigenden oder absprechenden Aeußerungen über gewerbliche Erzeugnisse erhebt sich unter dem Gesichtspunkt des Wettbewerbs stets von neuem die Frage, welche dieser Aeußerungen als Stellungnahme eines unbeeinflußten Wissenschaftlers anzusehen sind und welche Ausführungen im Gegensatz dazu nicht als rein wissenschaftlich und wettbewerbsfrei bezeichnet werden können.[124]) Bevor nun zu den Fragen nach einer Unterscheidungsmöglichkeit und nach dem etwa vorhandenen äußeren Unterscheidungsmerkmal Stellung genommen wird, bevor auf die Behandlung der genannten Probleme in Rechtsprechung und Schrifttum eingegangen wird, sind zur Festlegung des Untersuchungsgebietes noch einige Ausführungen über die im ersten Teil vorgenommenen Abgrenzungen erforderlich.

A. Die Bindungen wissenschaftlicher Tätigkeit

Es war oben mit Rücksicht auf die Frage der Unterscheidung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft darauf hingewiesen worden, daß es für die wettbewerbliche Beurteilung einer wissenschaftlichen Aeußerung entscheidend darauf ankomme, ob es sich um die Stellungnahme eines unabhängigen, freien Forschers handele oder nicht. In dem erwähnten Zusammenhange wurde a. a. O. die Freiheit der Forschung gleichgesetzt mit Unabhängigkeit von jedermann, ferner gesagt, daß es vertragliche Beziehungen zwischen Forschern und gewerblichen Unternehmen wären, die die unabhängige, reine Forschertätigkeit der Wissenschaftler beeinträchtigen.

Bedurfte der letztgenannte Gesichtspunkt a. a. O. keines weiteren Eingehens, so reichte es anderseits auch oben aus, Forschungsfreiheit gleichzusetzen mit Unabhängigkeit von jedermann, da Aeußerungen innerhalb dieses weitgespannten Rahmens — worauf es ja allein ankam — mit Sicherheit als wettbewerbsfern gelten konnten. Ueber die Fragen aber, wie weit diese so umrissene Forschungsfreiheit reiche, ob jede Abhängigkeit von gewerblichen

[124]) Vgl. z. B. Thieme Anm. 54 S. 24.

Unternehmen diese Freiheit beeinträchtige, wie es sich ferner mit der Abhängigkeit von anderen natürlichen oder juristischen Personen, z. B. mit der Abhängigkeit der Hochschullehrer vom Staat verhalte, ob schließlich ein „freier" Wissenschaftler stets nur als solcher beurteilt werden dürfe, war damit noch nichts gesagt. Nur die Feststellung, wieweit der Begriff der freien Wissenschaft reicht, wird es aber des weiteren ermöglichen, die Grenze zu der wettbewerblich unfreien Wissenschaft zu ziehen und zu beurteilen, wann eine Aeußerung als beeinflußt, als nicht wettbewerbsfrei zu bezeichnen ist. Die beiden genannten Sätze über die Forschungsfreiheit und ihre Bindung durch vertragliche Beziehungen zur gewerblichen Wirtschaft bedürfen hier also noch der Bestätigung ihrer Richtigkeit wie einer genaueren Darstellung ihrer Reichweite.

Erweist es sich als richtig, daß es allein die vertraglichen Beziehungen zu gewerblichen Unternehmen sind, die diejenige Bindung wissenschaftlicher Forschungsfreiheit enthalten, die wettbewerbsrechtlich von Belang ist, so kann sich die weitere Untersuchung der Frage der unfreien Wissenschaft ausschließlich auf die Abhängigkeitsverhältnisse beschränken, die zwischen Wissenschaftlern und gewerblichen Unternehmen bestehen.

Es ist also zunächst zu untersuchen, ob es einzig die genannten Vertragsbeziehungen sind, die die wettbewerbliche Unabhängigkeit des Forschers beeinträchtigen.

Der Wissenschaftler lebt so wie jedes andere Glied der Volksgemeinschaft im Bannkreis der sozialen Ordnung. Damit bestehen für ihn Bindungen der verschiedensten Art, die in seiner Zugehörigkeit zu Sippe und Volk, zu einer Glaubensgemeinschaft, zu einem Berufsstand begründet sind. Von diesen Bindungen werden aber nur diejenigen den Wissenschaftler zu einem unfreien in dem gedachten Sinne machen, die sein Wahrheitsstreben beeinflussen, die also die Forschungsfreiheit so beeinträchtigen, daß der „Geist nicht mehr wehen kann, wohin er will".[125]) Von vornherein können die Bindungen durch Sippe und Glaubensgemeinschaft (Dogmen!) als außerhalb der Untersuchung liegend ausscheiden.

Der Staat hat es in der Erkenntnis des Wertes einer freien Forschung von altersher als eine seiner vornehmsten Aufgaben betrachtet, die Wissenschaft durch Errichtung von Lehrstühlen, durch Gründung von Universitäten, staatlichen Forschungsinstituten, durch geldliche und sonstige Unterstützung zu fördern. Die Freiheit der Wissenschaft — nicht als eine völlige Ungebundenheit des Forschers

[125]) Thieme S. 23/24.

verstanden, sondern als eine Freiheit, die sich ihrer blutmäßigen und weltanschaulichen Bindungen bewußt bleibt[126]) — wird also durch den Staat grundsätzlich nicht beeinträchtigt. Und so ist auch die Lehr- und Forschungstätigkeit, die im Auftrage des Staates an den Hochschulen ausgeübt wird, ihrem Wesen nach freie Wissenschaft.

Aus der eigenartigen Stellung der Hochschullehrer, deren Arbeit trotz der Abhängigkeit vom Staat als freie Forschertätigkeit bezeichnet werden muß, ergibt sich aber der Hinweis darauf, wo im allgemeinen diejenige Bindung zu suchen ist, die die Tätigkeit eines Forschers zu einer unfreien macht. Dies ist die Bindung durch das Berufsleben. Es ist nur einer beschränkten Zahl von Wissenschaftlern vergönnt, in freier Forschertätigkeit wirksam zu werden; vier Fünftel aller Chemiker Deutschlands sind Angestellte.[127]) Ein großer Teil von Wissenschaftlern befindet sich in abhängigen Stellungen innerhalb des Staates oder der Wirtschaft. Gemeinsam ist dieser Abhängigkeit, daß das Wahrheitsstreben in seiner reinsten Form nicht mehr alleiniger und selbstbestimmter Hauptzweck der Arbeit des Wissenschaftlers ist, sondern daß sich die Tätigkeit des Wissenschaftlers einem anderen Zweck unterordnet und dabei „fremdbestimmt" wird.

Der fremdbestimmte Zweck, dem der Wissenschaftler dient, ist im Einzelfalle also der Maßstab, der für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung seiner Aeußerungen entscheidend ist.

Dient die Arbeit, an der der Wissenschaftler mitwirkt, der Erfüllung eines wettbewerbsfernen Zweckes, wie z. B. der Rechtspflege als einer Staatsaufgabe, dann ist auch die Stellung des Wissenschaftlers wettbewerbsfern. Dient die Arbeit des Wissenschaftlers als eines Angestellten, eines „Mitarbeiters", oder eines gelegentlich in Anspruch genommenen Gutachters einem fremden Gewinnstreben, so dient sie auch mittelbar oder unmittelbar dem Wettbewerb des betreffenden Unternehmers, ist also — äußerlich betrachtet — „Förderung fremden Wettbewerbs" und es ist naheliegend, sie als wettbewerbsgebunden zu bezeichnen. Mit anderen Worten, es kann also gesagt werden, daß eine Vermutung dahin besteht, daß eine wissenschaftliche Aeußerung wettbewerbsrechtlich unfrei ist, wenn sich das Erkenntnisstreben des Forschers der Erwerbsabsicht eines gewerblichen Unternehmens unterordnet, daß sie andererseits aber

---

[126]) Vgl. die grundsätzlichen Ausführungen von Reichsminister Rust und Professor E. Krieck anläßlich der 500-Jahr-Feier der Heidelberger Universität: „Das nationalsozialistische Deutschland und die Wissenschaft" (Hamburg 1936).

[127]) Vgl. Thieme S. 4.

solange beanspruchen kann, als „frei" zu gelten, als ihr nicht Beziehungen zu gewerblichen Unternehmen zugrunde liegen. Inwieweit diese Vermutung im einzelnen Berechtigung besitzt, wird weiter unten zu erörtern sein. Hier kam es nur auf die bestätigenden Feststellungen an, daß in der durch den Beruf bedingten Abhängigkeit, insonderheit aber in der Abhängigkeit von im Wettbewerb stehenden Unternehmen diejenige Bindung zu suchen ist, die ihrem Wesen nach geeignet ist, die Freiheit der Wissenschaft im Hinblick auf den geschäftlichen Wettbewerb zu beeinträchtigen.

Die weitere Untersuchung über die Bindungen der Wissenschaft durch Beziehungen zu gewerblichen Unternehmen kann sich also nach den bisher gefundenen Ergebnissen in zweifacher Hinsicht beschränken. Einmal auf diejenigen Beziehungen, die überhaupt einer rechtlichen Behandlung zugänglich sind, das heißt also lediglich auf die vertraglichen Bindungen. Arbeiten, die ohne das Vorhandensein derartiger Beziehungen, besonders aber ohne Erwerbsabsicht, aus rein wissenschaftlichen Beweggründen verfaßt, sich mit gewerblichen Erzeugnissen beschäftigen, müssen auch bei wettbewerbsfördernden bzw. -hindernden, sonst aber sachlich-wissenschaftlichen Aeußerungen als freie Wissenschaft bezeichnet werden, liegen daher außerhalb der Betrachtung. Des weiteren kommen unter den vertraglichen Beziehungen nur diejenigen für die Entscheidung der Frage der wettbewerbsfreien und der wettbewerbsunfreien Wissenschaft in Betracht, die für den Wissenschaftler eine unmittelbare Beziehung zum Unternehmen und seinen Erzeugnissen herstellen. Eine solche Beziehung ist aber nur da anzunehmen, wo die Arbeit des Wissenschaftlers dem Gewinnstreben des Unternehmens dienstbar gemacht wird. Soweit dies nicht der Fall ist, können die betreffenden — auch vertraglichen — Beziehungen, z. B. Abkommen über geldliche Unterstützung von Instituten, Laboratorien usw. aus der Betrachtung ausscheiden, da derartige Verträge ihrer Art nach nicht geeignet sind, die freie Forschertätigkeit zu hindern.[128])

---

[128]) Die Gefahr, daß Interessentenkreise hier auf die Forschung einwirken, ist zwar nicht zu verkennen (vgl. auch Müllereisert in „Die nationale Wirtschaft" 1934/59), doch zeigt gerade der genannte Verfasser an einem Einzelfall, daß die Freiheit der wissenschaftlichen Arbeit auch bei den von der Industrie unmittelbar unterstützten Instituten gewahrt wird. Vgl. auch Thieme, Anm. 223 S. 86, über die Erhaltung des streng wissenschaftlichen Charakters und der Forschungsfreiheit der von der Industrie unterhaltenen Institute der Kaiser-Wilhelm-Gesellschaft. Die bejahende Stellungnahme des Reichsgerichts (vgl. den „Eviunis"-Fall) zu der Frage der Wettbewerbsfreiheit von Gelehrten an solchen Instituten, die seitens der gewerblichen Wirtschaft unterstützt werden — und „es gibt kaum

B. Forscher und Erwerbsunternehmen

Die Frage der Abgrenzung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft, deren Umfang in den vorgehenden Ausführungen festgestellt wurde, ist im Schrifttum nur wenig erörtert.[129]) Die in Betracht kommenden Ausführungen enthalten im allgemeinen nur einen Hinweis darauf, daß auf der einen Seite die Wissenschaft und ihre Lehre frei sein muß, andererseits aber die Wissenschaft auch nicht zum Deckmantel für rein geschäftliche Zwecke werden darf.[130]) Darüber hinaus besteht die Neigung, das im wesentlichen hiermit übereinstimmende und als grundsätzlich anzusehende Urteil des Reichsgerichts in JW 1932/870 als Richtschnur für die Behandlung wissenschaftlicher Aeußerungen zu nehmen.[131])

Das Reichsgericht führte a. a. O. aus:

> „Rein wissenschaftliche Aufsätze" (also auch sonstige Aeußerungen) „können niemals Wettbewerbszwecken dienen; es wäre verhängnisvoll, die Freiheit der Wissenschaft durch leichtfertige Annahme eines Wettbewerbszwecks zu beeinträchtigen. Ein Forscher wird nicht dadurch zum Wettbewerber, daß seine Forschungsergebnisse geeignet sind, den Wettbewerb bestimmter Geschäftskreise zu fördern". „Hiervon ist der Fall scharf zu scheiden, daß ein Gelehrter sich gegen Entgelt in den Dienst eines Erwerbsunternehmens stellt und damit den Wettbewerb Dritter fördert."

Soweit diese Ausführungen sich auf „rein wissenschaftliche Aeußerungen" — d. h. also wissenschaftliche Aeußerungen aus rein wissenschaftlichen Beweggründen[132]) — beziehen, stimmen sie im Ergebnis mit der hier vertretenen Ansicht überein und haben auch insoweit grundsätzliche Bedeutung. Was dagegen den Wissenschaftler im Dienst eines gewerblichen Unternehmens betrifft, so darf nicht übersehen werden, daß dieser a. a. O. nur mehr beiläufig Erwähnung fand, um durch die Wirkung des Gegensatzes die Wettbewerbsfreiheit des „reinen Wissenschaftlers" noch klarer herauszustellen. Das Reichsgericht hat nur über die zur Entscheidung stehende Frage — ob Zuwendungen seitens industrieller Kreise an

---

ein wissenschaftliches Institut in Deutschland, das nicht auf Zuwendungen aus Kreisen von Handel und Industrie angewiesen ist" —, ist also grundsätzlich zu billigen.

[129]) Vgl. die Kommentare, ferner die Aufsätze von Nolting-Hauff, MuW XXIX S. 98 ff. (101), Wendlandt, AWR 1935 S. 105 ff (106), Manger, Mitt. d. deutsch. Pat.-Anw. 1936 S. 260 f, Pinzger, ebenda S. 354 f.

[130]) Vgl. Hecht-Kümpfel zu § 14 S. 568, Baumbach Kap. VIII B 6 S. 26.

[131]) Elster Anm. 4 zu § 14 S. 206, Manger a. a. O.

[132]) Vgl. RG in Mitt. d. deutsch. Pat.-Anw. 1936 S. 155 = MuW XXXVI 333 (Steinzeugrohre).

Forschungsinstitute generell geeignet wären, die Forschungsfreiheit der dort tätigen Wissenschaftler zu beeinträchtigen — nicht aber darüber hinaus eine grundsätzliche Entscheidung treffen wollen.[133]) Ueber die Abgrenzung der wettbewerbsfreien und -unfreien Wissenschaft ist also aus der genannten Entscheidung nichts zu entnehmen.

Am eingehendsten hat es Reimer unternommen, eine Klärung des hier behandelten Problems herbeizuführen, indem er durch die Fragestellung unterscheidet: „Wann geschieht die Abfassung bzw. die Verwertung der Arbeit zu Zwecken des Wettbewerbs?“ [134]) Diese Unterscheidung wird aber nur in großen Zügen und an Hand einiger Beispiele durchgeführt, besonders wird hervorgehoben, daß bei bewußter Anfertigung einer wissenschaftlichen Arbeit zu Reklamezwecken eine Wettbewerbshandlung des Wissenschaftlers vorliege.[135]) Ueber die genannten Beispiele hinaus fehlt es jedoch an einer Klarstellung der Grundlagen für die unterscheidende Behandlung wissenschaftlicher Aeußerungen. Kommt es im Einzelfalle gerade darauf an, festzustellen, ob eine wissenschaftliche Aeußerung als Handlung zu Zwecken des Wettbewerbs anzusehen ist, so hebt die Unterscheidung von Reimer zwar die Verschiedenheit zweier Momente hervor, die — jedes für sich — nach der Lage des Falles maßgebend sein können, bietet aber sonst keine Handhabe für die fragliche Feststellung. Im besonderen bleibt — wie auch bei den sonstigen Veröffentlichungen — die Frage nach der Beziehung von Wissenschaft und Werbung ungeklärt.

Dies wird in seinen Folgen deutlich bei dem Falle des Wissenschaftlers, der einen eigenen geschäftlichen Betrieb hat, wofür die Entscheidung des Reichsgerichts in MuW XXXII 180 (Petkus von Lochow'scher Hafer) als Beispiel dient. Wird hier — nach Reimer — der in den Händen eines Wissenschaftlers befindliche Betrieb durch Veröffentlichung der wissenschaftlichen Arbeit „gefördert“, so handelt der Wissenschaftler „natürlich erst recht“ zu Zwecken des Wettbewerbs, und zwar auch dann, wenn die betriebsgünstige Wirkung nicht das Hauptmotiv der Veröffentlichung ist.

Dies kann aber nicht als ausreichend bezeichnet werden. Es gibt u. a. Fälle, in denen Hochschullehrer an Familienunternehmen beteiligt sind. Ruf und Name des Gelehrten werden sich auch bei

[133]) Nur hinsichtlich des ersten Teils seiner Ausführungen nimmt das RG in neueren Entscheidungen (vgl. den Fall Steinzeugrohre a. a. O. S. 158) auf das vorgehende Urteil Bezug.

[134]) Vgl. Anm. 9, 139. Kap. zu §§ 14, 924 S. 732.

[135]) Aehnlich auch Nolting-Hauff, Manger, Pinzger a. a. O., vgl. auch Rudloff-Blochwitz S. 54.

Veröffentlichungen, die aus rein wissenschaftlichen Beweggründen veranlaßt sind, u. U. fördernd für das Unternehmen erweisen. So bestimmt aber auch diese Aeußerungen als wettbewerbsfrei zu behandeln sein werden, so unbestimmt bleibt unter Zugrundelegung der genannten Ansicht die Beantwortung der Frage, welcher Grad von Förderung denn nun im Einzelfall zur Wettbewerbshandlung ausreichen soll.

Unter Berücksichtigung des oben gefundenen Ergebnisses — wonach vertragliche Vereinbarungen zwischen Forschern und gewerblichen Unternehmen die Beziehung zum Wettbewerb herstellen — liegt es allerdings nahe, die fragliche Bindung des Wissenschaftlers allgemein in bestehenden Dienst- oder Werkverträgen zu suchen. So klingt dieser Gedanke auch an in den Worten des Reichsgerichts in JW 1932/871 (Eviunis):

> „... ist der Fall scharf zu scheiden, daß ein Gelehrter sich gegen Entgelt in den Dienst eines Erwerbsunternehmens stellt und damit den Wettbewerb Dritter fördert",

oder in MuW XXXVIII 302 (305) (Recresal/Phosphyll):

> „Der Wettbewerbszweck ist schon dann ersichtlich, wenn ein Wissenschaftler in Abhängigkeit von einem Unternehmen dessen Wettbewerb durch eine an sich rein sachliche Abhandlung begünstigt ..."

Es ist aber nicht angängig, die Bindung des Wissenschaftlers und seiner Aeußerungen allgemein nach dem Vorliegen eines Dienst- oder ähnlichen Verhältnisses zu beurteilen. Es muß vielmehr zugegeben werden, daß selbst eine wissenschaftliche Arbeit, die von einem Wissenschaftler gegen Entgelt im Auftrag eines Unternehmens angefertigt wird, eine völlig freie wissenschaftliche Leistung und Aeußerung in dem hier fraglichen Sinne sein kann.

Dies wird durch folgendes bewiesen: Die Firma X, ein Großunternehmen der Stahlindustrie, ist darauf angewiesen, zur Ergänzung betriebseigener Rohstoffe Erze einer bestimmten Art aus dem Ausland zu beziehen. Durch irgendwelche Schwierigkeiten — etwa devisenwirtschaftlicher oder politischer Art — wird der Bezug des benötigten Erzes aus dem Ausland unterbunden, und die Firma sieht sich genötigt, ihre Erzeugung weiterhin unter Ausnutzung anderer — heimischer — Rohstoffe durchzuführen. Es ist bei dieser Sachlage durchaus denkbar, daß ein Fachgelehrter veranlaßt wird, die erforderlichen Untersuchungen über geeignete neue Rohstoffe unter Inanspruchnahme der Werkseinrichtungen des fraglichen Be-

triebes vorzunehmen und daß er ferner die Möglichkeit erhält, seine Arbeitsergebnisse als Buch zu veröffentlichen.

In diesem Falle können für den Gelehrten Bindungen der verschiedensten Art bestehen. Er wird u. U. kraft der „Bindung durch die objektive Ordnungsgewalt der Betriebsordnung"[136]) den Vorschriften über die Arbeitszeit, über die Benutzung von Betriebseinrichtungen usw. unterworfen sein, er wird sich vielleicht verpflichtet haben, die Arbeit unter möglichster Beschleunigung, gegebenenfalls innerhalb einer bestimmten Frist zu erledigen, und anderes mehr.

Alle diese Bindungen fallen aber hier nicht ins Gewicht, da sie das Wahrheitsstreben als den Kern wissenschaftlicher Arbeit in seinem Wesen unberührt lassen. Die oben geschilderte Lage des Unternehmens verlangt vielmehr, daß die Untersuchungen ohne jede Einschränkung durchgeführt werden, um völlige Klarheit über die Möglichkeiten einer weiteren Erzeugung zu erhalten. Die untersuchende Tätigkeit des Wissenschaftlers ist also insoweit — immer unter dem wettbewerblichen Gesichtspunkt betrachtet — als eine freie wissenschaftliche Arbeit zu werten. Die Veröffentlichung der Arbeitsergebnisse könnte allerdings durch die gebotene Rücksichtnahme auf die wettbewerbliche Stellung des Unternehmens wie auch durch die der Arbeit zugrundeliegenden Abmachungen[137]) in mancher Hinsicht eingeschränkt sein, so z. B. hinsichtlich der Beschreibung der benutzten Apparate, der Mitteilung von betrieblichen Eigenarten der Firma, der völligen Wiedergabe der gefundenen Resultate.

Ob und inwieweit dies der Fall ist, braucht aber nicht näher untersucht zu werden, da es andererseits auch denkbar ist, daß derartige Einschränkungen nicht vorliegen. Dann wäre auch die uneingeschränkte Veröffentlichung der Arbeitsergebnisse „rein wissenschaftlich" zu nennen, unbeschadet der Tatsache, daß es sich einmal um die Arbeit eines abhängigen Wissenschaftlers handelt, zum anderen das Unternehmen sein eigenes großes Interesse daran hatte, die fraglichen wissenschaftlichen Grundlagen zu erhalten.[138])

---

[136]) Thieme S. 10.

[137]) Eine derartige Vertragsbestimmung hat nach Auskünften seitens der chemischen Industrie z. B. folgenden Wortlaut: „Veröffentlichungen in Wort oder Schrift über das dem Vertrage zugrunde liegende Verfahren dürfen nur im gegenseitigen Einverständnis erfolgen", vgl. ferner die bei Thieme S. 59/60 angeführten Beispiele von Geheimhaltungsklauseln.

[138]) Vgl. über einen ähnlichen Sachverhalt die Auskunft des Werberates der deutschen Wirtschaft in Wirtschaftswerbung H. 2 1934 S. 14.

Die näheren Einzelheiten des gedachten Falles bedürfen keiner weiteren Erörterung. Es kam hier lediglich darauf an, darzutun, daß selbst vertragliche Bindungen an ein Erwerbsunternehmen die Tätigkeit eines Wissenschaftlers nicht ohne weiteres zu einer wettbewerblich unfreien werden lassen.

Die Grenze von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Forschung wird also nicht allein schon durch das Vorliegen einer Dienstleistungspflicht oder einer ähnlich gearteten vertraglichen Bindung an ein gewerbliches Unternehmen bestimmt.

C. Die Werbungsbindung

Ist aber festgestellt, daß Aeußerungen von vertraglich gebundenen Wissenschaftlern allein der Vertragsbeziehung wegen wettbewerblich noch nicht unfrei zu sein brauchen, beruht anderseits, wie weiter festgestellt wurde, die wettbewerbliche Unfreiheit wissenschaftlicher Aeußerungen auf vertraglichen Beziehungen zu gewerblichen Unternehmen, so muß also zu diesen Bindungen jeweils noch etwas hinzutreten, was im Einzelfall eine Beziehung zum Wettbewerb herstellt und was somit das Merkmal sein muß, an dem sich die Frage der wettbewerbsfreien und wettbewerbsunfreien Wissenschaft entscheidet.

Der obengenannte Fall des Gelehrten, der im Auftrage eines Unternehmens wissenschaftliche Arbeiten durchführte, kann als Beispiel für freie Wissenschaft trotz vertraglicher Bindung gelten. Es muß sich nun auch aus diesem Beispiel — was gleichzeitig eine Bestätigung seiner Richtigkeit bedeuten wird — die Feststellung ableiten lassen, daß und weshalb die geschilderte Tätigkeit nicht wettbewerbsunfrei war.

Wie erinnerlich, zielte die Arbeit des Forschers darauf ab, die Erzeugungsmöglichkeiten eines industriellen Unternehmens zu sichern und auszubauen. Ist in diesem Falle ohne weiteres ersichtlich, daß es hier am Tatbestand einer Wettbewerbshandlung fehlt, so besagt diese Feststellung über den Rahmen des Einzelfalles hinaus noch nichts über das hier in Frage stehende allgemeine Unterscheidungsmerkmal wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft. Der Mangel am äußeren Tatbestand, d. h. das Fehlen eines Wettbewerbsverhältnisses zeigt aber den Weg, auf dem das gesuchte Unterscheidungsmerkmal gefunden werden kann, nämlich durch eine unterscheidende Betrachtung der jeweiligen Auswirkung wissenschaftlicher Tätigkeit auf das betreffende gewerbliche Unternehmen. Die oben erwähnte Untersuchung kam zwar dem Unter-

nehmen „Stahlwerk X" zugute, aber nicht dem Unternehmen als dem im Wirtschaftskampf stehenden Träger des Wettbewerbs, sondern, wodurch ihre Wettbewerbsfreiheit bedingt wurde, zunächst nur einer einzelnen Unternehmensphase, der „Beschaffung" als einem Betriebsvorgang, d. h. aber dem Betriebe des Stahlwerks X.

Die Betrachtungsweise, die ein Unternehmen wohl als Ganzes erfaßt, nicht aber als etwas Starres, Unbewegliches sieht, sondern als ein Lebewesen mit den verschiedensten Lebensfunktionen, und dementsprechend unterscheidet in Unternehmen als Erfassung der „Zusammenhänge nach außen" und Betrieb als der Erfassung der „Vorgänge im Inneren",[139], [140]) ermöglicht aber auf Grund der unbestrittenen Tatsache, daß im Wettbewerb nur das Unternehmen als solches steht, schon ganz allgemein die Feststellung, daß bei einem Tätigwerden — gleichgültig, welcher Art — für ein gewerbliches Unternehmen an sich nur die Arbeit wettbewerbsgebunden ist, die sich auf das Unternehmen als Träger des Wettbewerbs bezieht, an sich wettbewerbsfrei dagegen jede rein auf den Betrieb gerichtete Tätigkeit. Entspricht den erstgenannten unmittelbar wettbewerbsfördernden Arbeiten eine Wirkung, die nach außen geht, so wirken die „Zubringerdienste" der „Mitarbeiter", wie die auf den Betrieb gerichtete Tätigkeit der „Betriebs"-Ingenieure, -Chemiker usw. nach innen, also nicht über den Kreis der Unternehmung hinaus.

Die Erkenntnis, daß es sich bei wettbewerblich unfreier Tätigkeit um ein Wirksamwerden nach außen handeln muß, kann für alle in irgendwelchen vertraglichen Beziehungen zu gewerblichen Unternehmen stehenden Wissenschaftler Geltung beanspruchen. Ihre Bedeutung erhellt bei einer weiteren Betrachtung der einzelnen Betriebsvorgänge innerhalb eines industriellen Unternehmens.

---

[139]) G. Fischer, Betriebswirtschaftslehre S. 12, ferner Rieger, Einführung in die Privatwirtschaftslehre S. 40: „Unternehmung" (= Unternehmen) „ist — konkret aufgefaßt — der umfassendere Begriff; er umschließt den Betrieb plus leitende Idee: Gewinnstreben. Man kann also gelegentlich Unternehmung sagen und dabei ihren Betrieb mit einschließen, aber niemals kann man Betrieb sagen und damit eine Unternehmung meinen. Denn der Betrieb ist nur die technische Grundlage, das Substrat, das Vehikel der Unternehmung. Es sind die technischen Einrichtungen und Veranstaltungen, die die Unternehmung getroffen hat, und deren sie bedarf, um sich zu manifestieren, ihrem auf Gewinn gerichteten Willen Ausdruck zu verleihen, ihn in die Tat umzusetzen."

[140]) Vgl. über die Notwendigkeit dieser Anschauungsweise für die rechtliche Betrachtung Fehr im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft „Unternehmen" S. 247 (248).

Diese lassen sich in den Hauptzügen gliedern in die Beschaffung, die Erzeugung, den Absatz und die Gewinnverteilung.[141])

Unter Berücksichtigung der Unterscheidung von Betrieb und Unternehmen ergibt sich aus der Gliederung der einzelnen Betriebsvorgänge für die Frage der wettbewerbsfreien und -unfreien Wissenschaft zweierlei. Einmal wird deutlich, daß, welcher Vorgang auch betrachtet wird, — die Gewinnverteilung kann von vornherein aus dem Rahmen der Untersuchung ausscheiden —, weder für Beschaffung, noch für Erzeugung und Absatz eine wissenschaftliche Mitwirkung begriffswesentlich ist. Ein Kleinunternehmen, das ohne jede wissenschaftliche Mitarbeit seine Erzeugnisse herstellt und ein Werk der chemischen Großindustrie, das eine erhebliche Zahl von Chemikern und Ingenieuren beschäftigt, weisen hinsichtlich des Unternehmensaufbaus keinen Unterschied auf. Die wissenschaftliche Arbeit ist also im Rahmen des Unternehmens nicht Selbstzweck, sondern ordnet sich als Hilfsmittel dem Hauptzweck des Unternehmens, dem Gewinnstreben und somit auch dem einzelnen Betriebsvorgang, in dem sie wirksam wird, unter.

Zum zweiten zeigt die obengenannte Unterteilung, daß die Außenwirkung der verschiedenen Vorgänge sehr unterschiedlich ist. Umfassen Beschaffung und Erzeugung in der Regel Arbeiten, die auf den Betrieb, also nach innen gerichtet sind,[142]) wie z. B. die Tätigkeit der „Fertigungsingenieure", so ist es für den Vorgang des Absatzes kennzeichnend, daß er nach außen wirkt. Er ist derjenige Abschnitt im Dasein des Unternehmens, in dem es in völliger Geschlossenheit und mit seinem ganzen Gewicht in die Oeffentlichkeit, d. h. auf den Markt tritt, um sich im „Bewerb um die Kundschaft eines anderen" [143]) gegenüber seinen Mitbewerbern zu bewähren.

Unter Zugrundelegung der Feststellung, daß Wettbewerbshandlungen eine Außenwirkung zur Voraussetzung haben, folgt also aus dem Gesagten, daß sich die Antwort auf die Frage nach der Abgrenzung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft am ersten aus einer Untersuchung der Beziehung von Wissenschaft und Absatz ergeben wird.

---

[141]) Nicklisch, S. 506.

[142]) Auch bei den Vorgängen der Beschaffung und Erzeugung ist u. U. ein Wettbewerb denkbar, so z. B. ein Wettbewerb um die besten Rohstoffe, Werkzeugmaschinen, Facharbeiter, doch liegt auf diesen Erscheinungen nicht das Schwergewicht des geschäftlichen Wettbewerbs.

[143]) Vgl. Elster S. 34.

Der Absatz als Betriebsabschnitt umfaßt eine Reihe von Einzelvorgängen, Rechtsgeschäften, die sich entsprechend der weitaus überwiegenden Zahl von Fällen der Rechtsform des Kaufvertrags unterordnen. Es wäre jedoch zu eng, unter Absatz nur den reinen Verkaufsvorgang zu verstehen. Der Betriebsabschnitt Absatz ist vielmehr weiter zu fassen. Schon für das Zustandekommen der rechtlichen Beziehung, des Schuldverhältnisses, ist ein Angebot erforderlich, das Klarheit über den Kaufgegenstand schafft.[144]) Gehört aber selbst hierzu eine Aufklärung des Käufers über die Ware, die notwendigerweise bei einer hochentwickelten, auf wissenschaftlichen Erkenntnissen aufbauenden Industrie auch „wissenschaftlich" werden muß, so umfaßt der Vorgang des Absatzes auch diejenige Tätigkeit, die, nach außen gerichtet, den Verkauf erst vorbereitet und ermöglicht, das ist die Werbung.

So verfehlt es nun wäre, die Beziehungen zwischen der Werbung und den Vorgängen der Beschaffung und Erzeugung zu übersehen, — es „werben" auch der Umfang der Fabrikanlagen und das Aussehen der Geschäftsräume für ein Unternehmen — so eindeutig ist, daß Absatz und Werbung Hand in Hand gehen. Es ist daher berechtigt, die Werbung dem Betriebsabschnitt „Absatz" zuzuordnen.[145], [146])

Für den Begriff „Werbung"[147]) hat sich in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum eine im wesentlichen übereinstimmende Auffassung herausgebildet. Ob mit le Coutre[148]) das Werbewesen — also entsprechend auch die Werbung — als „Sammelbegriff für die Tätigkeit" bezeichnet wird, „die darauf gerichtet ist, durch planmäßige Anwendung von Werbemitteln einen bestimmten Personenkreis dahingehend zu beeinflussen, daß ein angestrebter Zweck durch freiwillige Entschließung der bearbeiteten Personen erreicht wird", oder ob in der Werbung eine „Beeinflussungsform" zu sehen

---

[144]) Staudinger, Anm. III z. § 433 S. 17.

[145]) Vgl. G. Fischer, S. 215, 223; Rieger S. 170 und aus dem werbewissenschaftlichen Schrifttum R. Seyffert „Allgemeine Werbelehre", S. 4.

[146]) Es macht im Ergebnis keinen Unterschied, ob die Werbung so wie hier als zum Absatz gehörend betrachtet wird, wofür schon die erwähnten Erfordernisse des Kaufvertrags sprechen, oder ob sie als etwas selbständiges angesehen wird, das in besonderem Maße auf dem Gebiet des Absatzes in Erscheinung tritt.

[147]) Die verwandten Begriffe Werbung, Reklame, Propaganda, Agitation werden im Schrifttum nicht scharf getrennt. Unter dem Einfluß der Werbegesetzgebung hat der Begriff der Werbung jedoch allgemeine Geltung erlangt. Das Wort „Propaganda" soll überdies gemäß einem Hinweis des Werberates (Wirtschaftswerbung 1937 S. 42) der politischen Betätigung vorbehalten bleiben.

[148]) a. a. O. S. 543.

ist, „die durch planmäßige Mittelanwendung veranlassen will zum selbstgewählten Aufnehmen, Erfüllen und Weiterpflanzen des von ihr dargebotenen Zwecks",[149]) stets kommt zum Ausdruck, daß die Werbung zur Förderung eines bestimmten Zwecks beitragen soll.

Handelt es sich dabei so wie hier um die Förderung des Absatzes eines gewerblichen Unternehmens, so unterfällt diese Werbung dem engeren Begriff der „Wirtschaftswerbung", d. h. der Werbung, die den „wirtschaftlichen Zielen . . . desjenigen dienen soll, für den sie veranstaltet wird".[150], [151])

Mit der Erläuterung des Begriffes „Werbung" ist noch nichts darüber gesagt, wann eine solche im Einzelfall vorliegt. Zahlreichen Vorgängen des Lebens kommt eine werbende Wirkung zu, ohne daß sie deshalb als „Werbung" zu bezeichnen wären. So werden z. B. — wie schon erwähnt — Ruf und Tätigkeit eines bekannten Forschers für ein Familienunternehmen, an dem er beteiligt ist, werbend wirken, trotzdem ist es nicht möglich, dies als „Werbung" anzusehen. Es ergibt sich vielmehr, daß im eigentlichen Sinne von Werbung erst dann gesprochen werden kann, wenn die betreffende Handlung bewußt und gewollt zu Werbezwecken geschah, daß ferner bei der Schwierigkeit des Beweises der Werbungsabsicht diese dann zu vermuten ist, wenn die fragliche Maßnahme nach unbefangenem Urteil auch entsprechend von einem anderen Gewerbetreibenden zur Werbung benutzt werden konnte.[152])

Der Zweck der Werbung, nach außen zu wirken und durch Absatzförderung dem Gewinnstreben des Unternehmens zu dienen, zeigt deutlich ihre unmittelbare Beziehung zum Wettbewerb als dem „Bewerb um die Kundschaft eines anderen",[153]) indem ja Förderung des eigenen Absatzes, Vergrößerung des eigenen Kundenkreises unmittelbar an die Beeinträchtigung fremden Absatzes, fremden Kundenkreises angrenzen. Handlungen, die bewußt der Werbung dienen, erfüllen also — soweit der Werbung überhaupt

---

[149]) R. Seyffert, S. 8 und, daraus abgeleitet, v. Hartungen, S. 61, vgl. ferner Mataja, S. 19, Wolff-Crisolli, „Das Recht der Reklame" S. XVI, Jonas in Archiv für Wettbewerbsrecht (AWR), 1935 S. 50 ff.

[150]) Junckerstorff, Außenwerbung und Wettbewerb S. 15, Braunmühl-Zweck, Anm. 1 z. Ges. üb. Wirtschaftswerbung S. 67, Culemann, Richtig werben S. 19, „. . . jede Werbung, welche auf Förderung eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes abzielt", Jonas a. a. O. S. 50/51, vgl. auch „Wirtschaftswerbung" H. 2 1934 S. 14.

[151]) Der Kürze halber wird im folgenden nur von Werbung die Rede sein.

[152]) Jonas, a. a. O., Junckerstorff, S. 16/17.

[153]) Elster, S. 34, Böhm, S. 8 und ständig.

ein Wettbewerbsverhältnis zugrundeliegt — den inneren wie äußeren Tatbestand[154]) einer „Handlung zu Zwecken des Wettbewerbs" und es folgt: Handeln zu Zwecken der Werbung ist Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs.[155])

In der Beziehung von Wissenschaftlern und wissenschaftlichen Aeußerungen zur Werbung ist daher also das Moment zu sehen, das zu den jeweiligen vertraglichen Bindungen als „Weiteres" hinzutritt und die Entscheidung der Frage nach der Abgrenzung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft ermöglicht.[156])

Diese Beziehung zur Werbung, die weiterhin als „Werbungsbindung" bezeichnet werden soll, ist auf seiten des Unternehmens in den einzelnen Werbemaßnahmen enthalten. Hinsichtlich des Wissenschaftlers ist sie als gegeben anzusehen, sobald seine Aeußerungen, — also auch schon die Abfassung einer Abhandlung[157]) —, in der Absicht geschehen, eine Werbemaßnahme eines Unternehmens zu unterstützen.

Rein äußerlich betrachtet könnte in diesem Ergebnis eine Uebereinstimmung mit den Ausführungen von Junckerstorff erblickt werden, der in „Außenwerbung und Wettbewerb" (Berlin 1936) S. 16/17 folgendes sagt:

> „Werden wissenschaftliche Untersuchungen veröffentlicht, die zu dem Ergebnisse führen, daß z. B. einem bestimmten Werkstoffe oder Verfahren der Vorzug vor anderen Stoffen oder Verfahren zu geben sei, so ist darin allein noch keine Wirtschaftswerbung, d. h. beabsichtigte Förderung eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes, zu erblicken.
>
> Durch Hinzutreten besonderer Umstände kann jedoch auch die Veröffentlichung wissenschaftlicher Untersuchungen zur Wirtschaftswerbung werden. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn ein an dem Untersuchungsergebnisse wirtschaftlich interessiertes Unternehmen eine solche Schrift verbreitet, um dadurch auf die Vorzüge seines Erzeugnisses hinzuweisen; dann tritt neben die wissenschaftliche Aufgabe der Schrift noch eine werbende Zweckbestimmung, dann ist auch die Förderung eines Geschäftsbetriebes beabsichtigt."

Allein schon das Ziel dieser Ausführungen ist ein anderes, als das der vorliegenden Untersuchung. Geht es bei Junckerstorff darum, zu bestimmen, wann Wirtschaftswerbung bei einem Unternehmen

---

[154]) Elster, Anm. 12 z. § 1 UWG S. 95, RG MuW XXIX 121 (122) (Schraubstöpselsicherung).

[155]) Vgl. die grundsätzliche E RGStr 58/429 (430), Rudloff-Blochwitz S. 57.

[156]) Vgl. hierzu Werberat der deutsch. Wirtschaft in Wirtschaftswerbung H. 2 1934 S. 14.

[157]) Nolting-Hauff, a. a. O. S. 101.

vorliegt — wobei insoweit Uebereinstimmung mit der hier vertretenen Ansicht herrscht —, so steht hier lediglich die Abgrenzung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft in Frage.

Das Entscheidende, das den Wissenschaftler zu einem unfreien macht, ist anders als bei der Frage des Vorliegens von Wirtschaftswerbung, nicht in der äußeren werblichen Verwertung seiner Arbeit zu sehen, sondern, wie noch einmal hervorgehoben werden soll, in der Absicht, zu Werbezwecken zu handeln.

So kann der Fall eintreten, daß ein Wissenschaftler im Auftrag eines Unternehmens eine Abhandlung anfertigt, von der er weiß, daß sie von dem Unternehmen zu Werbezwecken verwendet werden soll. Dann muß dies nach dem Gesagten als eine Handlung zu Werbezwecken beurteilt werden. Die Abhandlung ist nicht mehr freie wissenschaftliche Aeußerung, sondern unfrei, werbungsgebunden. Verwendet nun das Unternehmen die gelieferte Arbeit aus irgendeinem Grunde nicht, so liegt zwar letzten Endes keine Werbungshandlung vor, an dem unfreien Charakter der Arbeit wird dadurch aber nichts geändert.

Die Skizzen S. 52 mögen das dargestellte Verhältnis von Werbungsbindung und Wettbewerbshandlung veranschaulichen.

Soweit nun die Werbungsbindung lediglich als ein Bestandteil von Werbemaßnahmen gewerblicher Unternehmen in Erscheinung tritt, bedarf sie hier, wo es allein um die Unterscheidung wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft geht, keiner weiteren Erörterung.

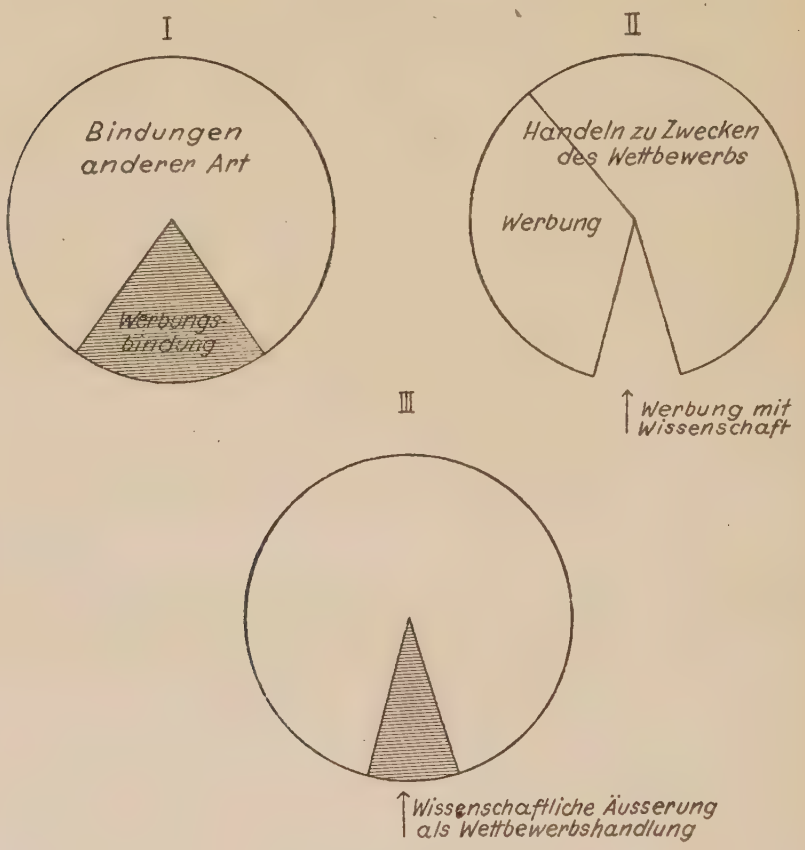
Doch ist es erforderlich, an Hand einiger Beziehungen von Wissenschaftlern zu gewerblichen Unternehmen, die als üblich bezeichnet werden können, zu zeigen, wann im Einzelfalle eine Werbungsbindung vorliegt.

Die Grundlage für die Beziehungen bilden, wie mehrfach hervorgehoben wurde, vertragliche Abmachungen.[158]) Handelt es sich bei der Zusammenarbeit eines Wissenschaftlers mit einem Unternehmen um eine rein wissenschaftliche Bearbeitung von Fragen, die nach der obigen Betrachtungsweise auf den Betrieb gerichtet ist, z. B. um die Mitarbeit an neuen Erzeugnissen, die Begutachtung solcher usw., so liegt eine Werbungsbindung nicht vor. Eine solche tritt erst ein, wenn das Unternehmen die wissenschaftlichen Arbeitsergebnisse, z. B. ein Gutachten, in der Werbung verwertet, und auf seiten des

[158]) Ausführlich hierüber Thieme, „Mitarbeiter und Industrie".

Wissenschaftlers, wenn er der späteren werbemäßigen Verwertung seiner Aeußerungen ausdrücklich zustimmt.[159])

Anders liegt es, wenn der Forscher seine Untersuchungsergebnisse in einer Abhandlung zusammenfaßt, von der er weiß, daß sie den Abnehmern der Firma übermittelt werden soll.[160]) Dann wird seine Arbeit schon in dem Bewußtsein angefertigt, die Werbemaßnahmen



I stellt die Wissenschaft in ihren einzelnen Bindungen dar. Die Bindung an die Werbung ist als das hier einzig Wichtige besonders hervorgehoben.

II veranschaulicht den Umkreis der Wettbewerbshandlungen eines Unternehmens, wobei die Werbung den einen Sektor bildet. Der Sektorteil, der auf das Gebiet der Werbung mit Wissenschaft entfällt, soll hier als ausgeschnitten gedacht werden.

Werden nun beide Kreise derart zur Deckung gebracht, daß Werbungsbindung und wissenschaftliche Werbung übereinanderfallen (III), so erscheint in dem Ausschnitt der Teil der werbungsgebundenen Wissenschaft, der als Werbung tatsächlich Verwendung findet und somit als Wettbewerbshandlung in Erscheinung tritt.

---

[159]) Vgl. Pinzger a. a. O. S. 354.

[160]) Vgl. VGW 1936 Nr. 5 S. 16.

des Unternehmens zu unterstützen, d. h. aber, es liegt Werbungsbindung vor.[161])

Nur ein Unterfall von bestellter und werbungsgebundener Tätigkeit ist es, wenn es sich um Arbeiten handelt, denen eine Honorarvereinbarung[162]) zugrunde liegt, die aber nach außen als unabhängig zustande gekommene Aeußerungen und als Ausdruck selbständiger wissenschaftlicher Ueberzeugung erscheinen.[163])

Bei der Nähe von Wissenschaft und Werbung — die Frage des unlauteren Wettbewerbs durch Wissenschaft leitete sich ja zu einem wesentlichen Teil aus der Frage der Zulässigkeit wissenschaftlicher Werbung her — hat auch das Schrifttum die Bedeutung der werbemäßigen Verwertung wissenschaftlicher Aeußerungen für die Beantwortung der Frage nach dem unlauteren Wettbewerb durch Wissenschaft hervorgehoben. Wie jedoch oben festgestellt wurde, blieb die Frage nach der Abgrenzung von wettbewerbsfreier und wettbewerbsunfreier Wissenschaft ungeklärt. Aus der hier durchgeführten Untersuchung ergibt sich, daß die Werbungsbindung das entscheidende Merkmal für wettbewerblich unfreie Wissenschaft ist.

Dieses Ergebnis, das auf Grund einer Betrachtung der besonderen Beziehung von Wissenschaft und Absatz gewonnen wurde, gilt — wenn man die Werbung nicht als einen Teil des Absatzes betrachten will — in gleicher Weise auch für wissenschaftliche Aeußerungen innerhalb der anderen Betriebsvorgänge. Wissenschaftliche Mitteilungen, die sich in ihrer Wirkung auf den Betrieb beschränken, z. B. der gleichmäßigen technischen Unterrichtung und Weiterbildung der Gefolgschaft zugute kommen, sind wettbewerblich ohne Belang. Werden die Arbeitsergebnisse aber z. B. durch eine

---

[161]) Vgl. Thieme S. 25, Manger, a. a. O. S. 261.

[162]) Der Begriff des Honorars ist weit zu fassen. Abgesehen von geldlichen Zuwendungen, die u. U. eine beträchtliche Höhe erreichen — so wurden nach Angabe der VGW 1936 Nr. 18 S. 4 für ein Gutachten RM 30 000.—, für die Druckzeile eines geeigneten Autoreferates RM 2.— bis 6.— gezahlt — müssen auch sonstige wirtschaftliche Vorteile, wie z. B. die Abgabe von erheblichen Mengen von Heilmitteln, die den Arzneimitteletat einer Klinik weitgehend entlasten und entsprechende Mittel für eine andere Verwendung freimachen (VGW 1936 Nr. 5 S. 15), als Honorarzahlungen angesehen werden.

[163]) Vgl. RG JW 1936/2078 (2079) = MuW XXXVI 333 (Steinzeugrohre), RG MuW XXXVIII 302 (305) (Recresal-Phosphyll) und die Veröffentlichungen des Sachverständigenbeirats für Volksgesundheit bei der Reichsleitung der NSDAP. gegen Sold-" u. „Vielschreiber" in VGW.

Hauszeitschrift[164]) der breiten Oeffentlichkeit mitgeteilt, so erhalten sie damit eine Wirkung nach außen, die sie werbungsgebunden und demgemäß auch wettbewerbsgebunden macht.

Eine Bestätigung erfährt die hier entwickelte Ansicht über die Bedeutung der Werbungsbindung im Ergebnis auch durch die mehrfach erwähnten Entscheidungen des Reichsgerichts,[165]) im besonderen durch das „Heizkissen"-Urteil im JW 1931 S. 465. In diesem Falle konnten die Ausführungen des V. D. E. in seinem Rundschreiben:

> „Kaufe nur Geräte, die das V. D. E. - Zeichen oder die Fabrikmarke bekannter und bewährter Firmen tragen. Unbedingt ist das V. D. E.-Zeichen zu verlangen für Plätteisen, Heizkissen, Wandstecker . . ."

zunächst als eine Warnung im wohlverstandenen Interesse der Allgemeinheit gelten. Die vertraglichen Beziehungen des Verbandes zu seinen Mitgliedern und die Werbungsbindung der Aeußerung, d. h. das Bewußtsein, mit der genannten, für einen bestimmten Kreis von Firmen werbenden Aeußerung fremden Wettbewerb zu fördern, bewirkten aber, daß die in dem Rundschreiben enthaltene Aufforderung als „zu Zwecken des Wettbewerbs" geschehen angesehen werden mußte.

Mit der Erkenntnis der Werbungsbindung beantworten sich auch die Fragen danach, wie es mit Veröffentlichungen eines Hochschullehrers steht, der an einem Familienunternehmen beteiligt ist, wie Aeußerungen von „Mitarbeitern" oder von Wissenschaftlern, die einen eigenen geschäftlichen Betrieb haben, zu beurteilen sind, welche Stellung schließlich die wissenschaftlichen Mitarbeiter von Tageszeitungen und Fachzeitschriften einnehmen. In allen diesen und ähnlichen Fällen liegen wettbewerbsfreie Aeußerungen vor, soweit nicht im Einzelfall eine Aeußerung als Werbung für den eigenen oder einen fremden Geschäftsbetrieb anzusehen ist.

---

[164]) Der Wert von Hauszeitschriften z. B. der chemischen, pharmazeutischen oder elektrotechnischen Industrie für die allgemeine wissenschaftliche Entwicklung darf nicht unterschätzt werden, andererseits ist nicht zu übersehen, daß derartige Blätter — wofür schon die häufig vorhandene Beziehung zwischen Inseraten und Abhandlungen über die angezeigten Erzeugnisse spricht — in besonderem Maße werbend für das Unternehmen wirken.

[165]) RGZ 60/1 (Konversationslexikon), JW 04/342 (Backpulver), JW 1932/870 = MuW XXXII 20 (Eviunis), JW 1936/2078 = MuW XXXVI 333 (Steinzeugrohre), MuW = XXXVIII 302 (Recresal-Phosphyll).

Teil III

Zur Frage des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen

Die Feststellung, daß wissenschaftliche Aeußerungen durch Werbungsbindung zu Wettbewerbshandlungen werden, besagte im einzelnen noch nichts über die Frage der allgemeinen Zulässigkeit wissenschaftlicher Werbung, wie über die Frage des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen.

A. Die Zulässigkeit wissenschaftlicher Werbung und deren Erscheinungsformen

Die Werbung — also auch die wissenschaftliche Werbung — ist eine der stärksten Waffen im Wettbewerb. Sie ist „wettbewerbseigen".[166]) Ihre Notwendigkeit ist durch staatliche Förderung anerkannt.[167]) Der Grundsatz der Freiheit des Wettbewerbs besagt also auch, daß im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften jeder in der Betätigung und Ausgestaltung seiner Werbetätigkeit frei ist.[168]) Dies kommt auch in der einschlägigen Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Ausdruck. So wird in einer grundlegenden E. in GRUR 1936/810 (Schuhcreme) ausgeführt, (S. 811):

> „Es ist Zweck jeder Reklame, die Aufmerksamkeit des Publikums auf die gewerblichen Leistungen des werbenden Unternehmens zu lenken und sie ihm als nach Preiswürdigkeit und Güte besonders vorteilhaft zu empfehlen, und es kann nicht schon der Nachdruck, mit dem dieser Zweck der Werbung verwirklicht wird, zum Maßstab für deren Zulässigkeit genommen werden. Die Ausnutzung der eigenen Erfindungsgabe oder Kapitalkraft zu Zwecken geschäftlicher Werbung ist nicht wettbewerbsfremd und eine darauf beruhende Reklame nicht schon wegen ihrer . . . besonderen Durchschlagskraft vom Standpunkt des lauteren Wettbewerbs aus zu mißbilligen." [169])

Der Grundsatz der Freiheit der Werbung — bezogen auf den echten Leistungswettbewerb [170]) und die vom Reichsgericht mehrfach verlangte wirtschaftspolitische Zweckmäßigkeit einer Werbe-

---

[166]) Baumbach, S. 124.

[167]) Vgl. amtl. Begründg. z. Werbegesetz, Dt. Reichsanzeiger 1933 Nr. 215.

[168]) Hecht-Kümpfel, S. 143.

[169]) Vgl. RG GRUR 1936/813 (815) (Holzimprägniermittel), RGZ 156/1 (10) = MuW XXXVII 416 (Rauchgasabzüge).

[170]) Vgl. RGZ 134/342 = MuW XXXII 146 (Tankstelle).

maßnahme [171], [172]) — gilt in vollem Umfang auch für die wissenschaftliche Werbung.

Die Frage nun des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen wird im Grundproblem wie in den Einzelfragen durch einen Ueberblick über die Erscheinungsformen wissenschaftlicher Werbung erkennbar werden.

Als ein Unterfall der Werbung bedient sich auch die „wissenschaftliche Werbung" der allgemein üblichen Werbungsarten wie der Anzeige, des Anschlags, des Werbefilms, der mündlichen Beeinflussung (Vorträge) und der Drucksachenwerbung in Form von Handzetteln, Broschüren, Sonderdrucken, Hauszeitschriften usw. Die Besonderheit, die eine Werbung im Einzelfalle als „wissenschaftlich" erscheinen läßt, liegt in einer in ihr zum Ausdruck kommenden Bezugnahme auf die Wissenschaft und ihre Arbeitsergebnisse.

Diese Bezugnahme kann auf zwei Arten in Erscheinung treten. Erstens in der Form von allgemein gehaltenen Hinweisen, die, ohne daß sich im Einzelfall stets eine feste Abgrenzung erzielen läßt, unterschieden werden können in Hinweise auf

1. die der Erzeugung zugrunde liegenden wissenschaftlichen Erkenntnisse,
2. wissenschaftliche Mitarbeiter,
3. eine allgemein gehaltene Anerkennung des angepriesenen Erzeugnisses durch die Wissenschaft,

zweitens in einer besonderen Bezugnahme auf wissenschaftliche Aeußerungen, deren gemeinsames Merkmal es ist, daß das Wesen der Aeußerung, d. h. die seitens eines Wissenschaftlers erfolgte Kundgabe eines bestimmten Gedankeninhalts bei den einzelnen Werbeangaben erhalten bleibt.

In das Gebiet der erstgenannten Werbungsart gehören folgende Wendungen:

1. a) „Nervennahrung XX, das biochemisch wirksame Nervennährpräparat",
   b) „Nikotin ist schädlich; also — nur nikotinarme Zigaretten rauchen!",
   c) „Die Wissenschaft fand nach langem Bemühen einen sicheren Schutz in dem GG-mittel";

[171]) GRUR 1936/190 (Zahnarzttagebücher), MuW XXXVII 34 (Schuhcreme), MuW XXXVIII 102 (Waschmittel), MuW XXXIX 60 (Eiformbriketts).

[172]) Kritisierend hierzu Nerreter, GRUR 1939 S. 98 f.

2. a) „Dr. med. A. B. — Heilmittelwerk, Z-stadt",
   b) „Unter ständiger Aufsicht des A-B-C-Instituts zu D",
   c) „Nach Vorschrift von Geheimrat Professor Dr. Y.",
   d) „Geprüft vom hygienischen Institut der H-schen Landesuniversität unter Leitung von Herrn Professor Dr. K.";

3. a) „Die Zusammenstellung des NN-mittels wurde in der Fachpresse wiederholt veröffentlicht und von der Aerzteschaft als überaus zweckmäßig anerkannt",
   b) „Aerztlich empfohlen!".[173])

Als Beispiele für die gebräuchlichsten Formen der Werbung durch besondere Bezugnahme auf wissenschaftliche Aeußerungen, d. h. als Beispiele für Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen im eigentlichen Sinne, können folgende Fälle bezeichnet werden:

1. „Nach meinen Untersuchungen finden die obigen pathologischen Prozesse auffallend häufig ihre Ursache in einer falschen Ernährung und Zahnpflege." „Im Gegensatz zu Goldkronen ... wird bei (sc. meinen!) individuell gebrannten, gutschließenden Porzellankronen ... das Zahnfleisch nicht gereizt."

   (Aus der Anzeige eines Dentisten in der Berliner Illustrirten Ztg. 1937 Nr. 8 S. 262.)

2. „Die Versuche mit unseren neuen X-Apparaten ergaben eine weit höhere Abschaltleistung, als sie bislang bei Schaltern gleicher Dimensionen möglich war."

   (Aus einem Bericht in einer Hauszeitschrift.)

3. „Brauchen wir Zahnbürsten?"

   (Eine lediglich aufklärende Broschüre einer Fabrik von hygienischen und sanitären Artikeln.)

4. „Sehr geehrter Herr Doktor! In den letzten Jahren sind an deutschen und ausländischen Forschungsstätten über „X" und „Y" außerordentlich bedeutsame Feststellungen gemacht worden. Wegen der Folgerungen, die sich für die Volksgesundheit und die ärztliche Praxis daraus ergeben, gestatten wir uns, Ihnen von den wichtigsten Veröffentlichungen im folgenden kurz Kenntnis zu geben:

---

[173]) „Aerztlich empfohlen" — eine Werbeart, die bei Fehlen weiterer Erläuterungen vom Werberat beanstandet wird. Vgl. AWR 1936/140.

Der Direktor des Kaiser-Wilhelm-Instituts für Arbeitsphysiologie, Professor Dr. E. Atzler, Dortmund, prüfte die Wirkung von y-haltigem X auf das Herz und fand, daß beim körperlich arbeitenden Menschen die Zufuhr y-haltigen X's eine Zusatzbelastung des Herzens bedeutet. Bei Versuchen mit y-freiem X blieb die normale Herztätigkeit unverändert. Zu gleichen Ergebnissen kamen Professor Dr. E. Matthias, München, und Professor Dr. Jul. Grober, Jena, die die Herztätigkeit an Sporttreibenden prüften.

Die bekannte nervenreizende Wirkung des Y, die besonders in Schlafstörungen ... ihren Ausdruck finden kann, wurde durch Untersuchungen an Menschen erneut bestätigt, und zwar durch Professor Dr. Brauer am Eppendorfer Universitätskrankenhaus, Hamburg, und durch Professor Dr. H. Stieve an der Universität Halle." usw.

(Aus einem Werbeschreiben.)

5. „Zur Syphilistherapie mit X" von Professor Dr. C. K., Referat nach Wiener med. Wochenschrift 1934 Nr. 42. „... Die Dosis richtet sich nach dem Bi-gehalt der verschiedenen Präparate, der bei manchen nur 0,06, bei X dagegen 0,1 und bei Y sogar 0,11 g im ccm beträgt." ...

(Bericht über eine Abhandlung (= Referat) in einer Hauszeitschrift.)

6. „... eine 25 cm starke Schlackenbeton-Hohlblockmauer ist ebenso wärmehaltend wie eine 42 cm starke Backsteinmauer laut Berechnung des Forschungsheims für Wärmeschutz e. V., München."

(Aus einem Werbeprospekt; vgl. die „Dahmit"-Entscheidung in JW 1935/1089 (1090).

7. „Das Entfettungspräparat wurde anstandslos vertragen und zeigte keinerlei schädliche Nebenwirkungen." Dr. med. A. C., X-stadt usw.

(Nach E. d. OLG Naumburg in GRUR 1936/66.)

8. „In Parallelversuchen wurde festgestellt, daß die Ch-therapie der einfachen Phosphatbehandlung überlegen ist." Dr. F. H.

„Es gibt kein zweites Mittel von dieser Wirkungskraft gegen die Arteriosklerose und überhaupt nur wenige Arzneien, deren Brauchbarkeit durch klinische Beobachtungen und Experimente so gleichmäßig überzeugend dargetan ist." Aus: „Das Ch. ... als Pharmakon", Professor Dr. X, Y-stadt.

(Anführungen (= Zitate) in einer Werbedrucksache.)

9. „Die Bedeutung der Kolloidchemie der Eiweißkörper für die Medizin" von Dr. F. H., Sonderdruck aus „Therapie der Gegenwart", 1934, H. 7.

(Ein durch ein gewerbliches Unternehmen veranlaßter Sonderdruck.)

B. Das Kernproblem des unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Werbung

Die Form der wissenschaftlichen Werbung ist, wie aus den genannten Beispielfällen entnommen werden kann, im Einzelfall zum wesentlichen bedingt durch den Käuferkreis, an den sich die Werbung richtet. Handelt es sich um ein Erzeugnis, das unmittelbar in breiten Verbraucherkreisen zum Absatz gelangen soll, so findet die Werbung ihren Ausdruck vorwiegend durch die Formen der allgemeinen Bezugnahme. Kommen dagegen für den Absatz eines Erzeugnisses Abnehmer in Betracht, die, wissenschaftlich geschult, auch wissenschaftlich prüfend an die Werbeangaben herantreten, so bedient sich auch die Werbung einer gebräuchlichen Form wissenschaftlicher Beweisführung, nämlich der Bezugnahme auf einzelne Wissenschaftler. Welche der Arten von wissenschaftlicher Werbung aber auch im Einzelfall vorliegt, stets handelt es sich um eine Auswertung der inneren Verbundenheit von Wissenschaft und Werbung.

Wissenschaft ist in ihrem eigentlichen Sinne ein Streben nach Wahrheit. Dies ist — mehr oder weniger bewußt — allen Volkskreisen geläufig, das Ansehen des Wissenschaftlers beruht nicht zum letzten auf der Zielsetzung der wissenschaftlichen Arbeit in ihrer reinsten Form.

Die Werbung hat ihrerseits die Wahrheit der Werbeangaben zur notwendigen Voraussetzung, da ihr Erfolg auf die Dauer davon abhängig ist, inwieweit das Vertrauen der Kunden auf die Werbeangaben sich als gerechtfertigt erweist; [174]) in Deutschland ist überdies die Wahrheit der Werbung gemäß den Bestimmungen des Werberates zu einem gesetzlichen Erfordernis erhoben. [175] [176])

Das Gemeinsame, das der Arbeit des Wissenschaftlers wie der Werbung zugrunde liegt, — hier Ziel, dort Voraussetzung —, ist

---

[174]) Vgl. Seyffert S. 56, Heilmittelwesen und Werbung 1935/205.

[175]) Vgl. die Richtlinien des Werberates in der 2. Bekanntmachung vom 1. 11. 33 Ziff. 6: „Wer Wirtschaftswerbung ausführt, hat dabei als ehrbarer Kaufmann zu handeln. Alle Angaben müssen wahr und klar sein und die Möglichkeit einer Irreführung vermeiden."

[176]) Ueber den Begriff des Gesetzes vgl. RGZ 135/243 (245) (Wohlfahrtseinrichtung), ferner Röttger in GRUR 1935/347.

also der Gedanke der Wahrheit. Mit dieser Erkenntnis klären sich die Frage nach dem Wesen der wissenschaftlichen Werbung und damit auch das Grundproblem des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen.

Das Wesen der wissenschaftlichen Werbung besteht, wie sich aus dem Gesagten ergibt, darin, die Wahrheit von Werbeangaben durch deren „Wissenschaftlichkeit" besonders hervorzuheben und das Vertrauen zum Wahrheitsstreben der reinen Forschung auch für die in der Werbung verwandten wissenschaftlichen Aeußerungen in Anspruch zu nehmen.[177])

Die Verletzung des — gelegentlich als „innerster Kern" [178]) des UWG bezeichneten — Wahrheitsgedankens durch Mißbrauch des Vertrauens zu wissenschaftlicher Arbeit ist also das Grundproblem des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen.

Es wird das Ziel der weiteren Darstellung sein, die Verletzung des Wahrheitsgedankens und die sich aus ihr ergebenden Einzelfragen näher zu untersuchen.

Als Grundlage dieser Untersuchungen mögen die oben genannten Beispiele für Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen im eigentlichen Sinne dienen. Jede dieser Aeußerungen stellt hinsichtlich ihrer Entstehung sowie nach Form und Inhalt einen Sonderfall dar. Inwieweit jedoch die jeweilige Eigenart unter dem für die vorliegende Arbeit maßgebenden Gesichtspunkt erheblich ist, steht noch dahin. Im weiteren Verlauf der Darstellung wird sich zeigen, daß die beschriebenen Arten eine im wesentlichen gemeinsame Behandlung zulassen.

---

[177]) Nur als eine Folgeerscheinung der inneren Verbundenheit von Wissenschaft und Werbung durch den gemeinsamen Gedanken der Wahrheit ist es aufzufassen, wenn sich der einzelne, der bei der Vielfältigkeit des Lebens oft nicht in der Lage ist, sich über jede Erscheinung der Umwelt ein eigenes Urteil zu bilden, bei Werbeangaben häufig auf das Urteil sachkundiger Wissenschaftler verläßt. Insoweit zutreffend v. Hartungen, „Psychologie der Reklame", zu „Autoritäts- u. wissenschaftliche Reklame" S. 124 ff., bes. S. 127, der jedoch auf die alles bedingende innere Verbundenheit von Wissenschaft und Werbung nicht eingeht.

[178]) Elster, 8. Aufl., angeführt b. Böhm S. 277 Anmerkung, zustimmend Böhm a. a. O., Elster 9. Aufl. S. 58 ff. u. i. LZ 1927/1076 (1083); vgl. auch Ulmer S. 27, Nerreter S. 83 und die grundlegende Einteilung der Wettbewerbshandlungen bei Kohler S. 104 ff.

Und zwar können die genannten Beispiele unter dem Gesichtspunkt der wettbewerbsrechtlichen Betrachtung folgendermaßen zusammengefaßt werden:

1. je nach der Art der Entstehung:

   es handelt sich um Aeußerungen, denen

   a) die eigene wissenschaftliche Tätigkeit des Unternehmers bzw. die seiner Gefolgschaftsmitglieder zugrunde liegt (1—3), oder

   b) um Aeußerungen auf der Grundlage fremder wissenschaftlicher Arbeit (4—9);

2. je nach der Form der Aeußerung:

   die Bezugnahme erfolgt

   a) in der Form der eigenen Aeußerung, worunter hier auch diejenige des Gefolgschaftsmitgliedes verstanden werden soll (1—3), oder

   b) durch eine — in sich unterschiedliche — Wiedergabe fremder Aeußerung (4—9);

3. je nach dem Inhalt der Aeußerung:

   die Aeußerung enthält

   a) einen Hinweis auf das eigene Erzeugnis (7, 9), oder

   b) auch einen Hinweis auf fremde Erzeugnisse (1, 2, 4, 5, 6, 8.).

Die Verletzung des Wahrheitsgedankens kann, wie aus der Gegenüberstellung zu 3. zu entnehmen ist, in Aeußerungen über die eigene wie über die fremde Leistung enthalten sein. Sie wird daher im weiteren Verlauf der Arbeit einer unterscheidenden Betrachtung bedürfen. Aus den Gegenüberstellungen zu 1. und 2. ergeben sich jedoch noch zwei grundsätzliche Fragen, die die Gesamtheit der Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen betreffen und die daher zunächst geklärt werden sollen.

Einmal ist zu untersuchen, ob eine Werbung mit fremden Aeußerungen im Gegensatz zu eigener wissenschaftlicher Stellungnahme des Unternehmens rechtlich anders zu bewerten ist (a), zum anderen, ob die Art der Wiedergabe der fremden Aeußerung einen Unterschied in der rechtlichen Beurteilung der beteiligten Belange bedingt (b). Die Klärung dieser beiden Probleme wird nach dem bisher Gesagten — wie hervorgehoben werden mag — von grundlegender Bedeutung sein.

Zu a)

Die hier gestellte Frage hat gelegentlich eine Beantwortung dahin gefunden, daß die durch ein gewerbliches Unternehmen erfolgende, wiedergebende Verwertung einer fremden Aeußerung, z. B. von Professor A.: „X ist besser als Y", sich als eigene Aeußerung des Unternehmens darstelle, und zwar lediglich des Inhalts: „Professor A. ist der Ansicht: X ist besser als Y", und daß dementsprechend der Inhalt der wiedergegebenen ursprünglichen Aeußerung für das Unternehmen nicht haftungsbegründend wirken könne. So führte das LG Hamburg in der Entscheidung H IX $\frac{982/25}{26}$ vom 3. III. 26 aus: [179])

> „Die Beklagte hat unstreitig weiter nichts getan, als daß sie einen von Professor Dr. S. verfaßten und in der deutschen medizinischen Wochenschrift veröffentlichten Artikel abgeklatscht und weiter verbreitet hat, und zwar unter Angabe des Verfassers. Sie hat also nicht selbst die Behauptung aufgestellt, Hämatopan tue nur denselben Dienst wie Blutwurst, sondern nur behauptet, daß Professor S. zu diesem Ergebnis gekommen sei; und letztere Behauptung ist richtig. Eine solche Weiterverbreitung von wissenschaftlichen Meinungsäußerungen kann aber auch dann nicht als Verstoß gegen die §§ 3, 14 des unlauteren Wettbewerbsgesetzes angesehen werden, wenn sie zum Zwecke des Wettbewerbs erfolgt."

Dieser Ansicht kann jedoch nicht gefolgt werden. Aus der Erkenntnis, daß Handeln zu Zwecken der Werbung gleich Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs ist, folgt vielmehr, daß die ursprünglich freie fremde wissenschaftliche Aeußerung durch ihre werbliche Verwertung werbungsgebunden und damit zu einer Wettbewerbshandlung des Unternehmens wird, und daß dieses daher auch für den Inhalt der wiedergegebenen Aeußerung einzustehen hat.[180])

Die Werbungsbindung ist bei jeder werblichen Verwertung fremder wissenschaftlicher Arbeit gegeben. Somit macht es also rechtlich keinen Unterschied, ob in der geschäftlichen Werbung eine unternehmenseigene oder eine fremde wissenschaftliche Meinung zum Ausdruck kommt.

---

[179]) laut Urteilsabschrift.

[180]) s. a. Nolting-Hauff a. a. O. S. 101, Nerreter GRUR 1933/14, RG JW 04/342 (343) (Backpulver) . . . die Bekl. haben den Inhalt einer Drittäußerung „durch die bestätigende Wiederholung in ihrer Reklame zu ihrer eigenen Angabe gemacht." RG MuW XXXVI 64 (X-Kaffee), vgl. a. Manger a. a. O. S. 260, Braunmühl-Zweck, Anm. 7 z. Ziff. 3 d. 7. Bekm. des Werberates S. 236.

Zu b)

Die Haftung des Unternehmens wird nach dem unter a) gewonnenen Ergebnis durch die unterschiedlichen Arten der Wiedergabe nicht beeinflußt. Angesichts des in jeder Wiedergabe enthaltenen ursprünglichen Bestandteils — der geistigen Leistung des Forschers — entsteht jedoch die Frage, ob es hinsichtlich des Forschers von rechtlicher Bedeutung ist, welche Form der Wiedergabe im einzelnen vorliegt. Dies erfordert, auf die obengenannten Formen des näheren einzugehen.

Die Unterschiede in der Wiedergabe von fremden Geistesschöpfungen, zu denen die wissenschaftlichen Aeußerungen gehören, ergeben sich aus dem Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LitUG). Nach dessen Bestimmungen stellen sich die genannten Arten der Wiedergabe in der Hauptsache dar als Bearbeitungen i. S. v. § 12 LitUG — vgl. oben unter 5 [181]) —, als Vervielfältigungen — vgl. oben unter 9 [182]) —, und als Anführungen (Zitate) — vgl. oben unter 8.[183]) [184])

Welche der genannten Arten vorliegt, muß der Beurteilung des Einzelfalles überlassen bleiben. Soweit aber die Wiedergabe einer fremden Aeußerung nach den Bestimmungen des LitUG — §§ 11, 8 III — nur auf Grund einer Uebertragung des Urheberrechts zulässig ist, liegt auch hinsichtlich des Wissenschaftlers Werbungsbindung vor, und es ist zu prüfen, inwieweit auch er neben dem Unternehmen für unlauteren Wettbewerb einzustehen hat. Diese verfahrensrechtlich wichtige Frage wird daher noch gesondert zu erörtern sein. Die weitere Untersuchung kann zunächst auf die Haftung des Unternehmers bzw. Unternehmens abgestellt werden.

C. Der Rechtsschutz gegen unlautere wissenschaftliche Werbung

Die Verletzung des Wahrheitsgedankens bei wissenschaftlicher Werbung wäre nach dem Gesagten in einer Unwahrheit der Werbeangaben zu erblicken. Diese Unwahrheit kann in wörtlichem oder in übertragenem Sinne gegeben sein, im letzten Falle besonders dann, wenn eine werbungsgebundene Aeußerung sich den Anschein einer unbeeinflußten und sachlichen Stellungnahme gibt.

---

[181]) Vgl. Allfeld. Anm. 11 z. § 1 LitUG S. 37 u. Anm. 3 ff. z. § 12 S. 160 f.

[182]) §§ 11, 15 LitUG.

[183]) § 19 1, 2 LitUG.

[184]) Die nur im Einzelfalle zu entscheidende Frage, inwieweit es sich bei wissenschaftlichen Werbeschriften um Schriftwerke i. S. v. § 1 LitUG handelt

Die inhaltlich unwahren Angaben sind zum Gegenstand von Sonderbestimmungen des UWG geworden. Sie werden also zunächst zu betrachten sein.

I. Die Fälle äußerer Unwahrheit und der Schutz durch die Sondervorschriften

Je nachdem eine Aeußerung auf die eigenen oder auf fremde Waren bzw. Geschäftsverhältnisse Bezug hat, je nachdem sie unrichtige Anpreisung oder Anschwärzung ist, kommt die Vorschrift des § 3 oder des § 14 in Betracht.

§ 3 bestimmt:

> „Wer in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über die Beschaffenheit ... von Waren ... unrichtige Angaben macht, die geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebotes hervorzurufen, kann auf Unterlassung der unrichtigen Angaben in Anspruch genommen werden."

Von diesen verschiedenen Tatbestandsmerkmalen bedarf hier lediglich die Frage einer Untersuchung, wann wissenschaftliche Werbeäußerungen „unrichtige Angaben" im Sinne dieser Vorschrift sind.

Wie sich aus deren Entstehungsgeschichte ergibt,[185]) beurteilt sich das Vorliegen einer „Angabe" nach der Möglichkeit einer sachlichen Nachprüfung. Diese Möglichkeit besteht z. B. immer bei Wendungen wie: „Geprüft von ...", „Nach Vorschrift von ...", ist aber auch bei wissenschaftlichen Aeußerungen im eigentlichen Sinne gemäß den in Teil I der Abhandlung gefundenen Ergebnissen in weitem Umfange gegeben. Angaben dieser Art sind dann „richtig", wenn sie — entsprechend der Bedeutung des Begriffes Richtigkeit — einer Richtschnur, einer bestimmenden Norm entsprechen. Diese Norm ist aber, wie oben gefunden wurde, die Wahrheit, und es folgt: richtige Angaben sind w a h r e Angaben. Doch gilt das nur mit einer — wichtigen — Einschränkung: Wahrheit ist hier nicht gleichbedeutend mit Wirklichkeit. Vielmehr wird, nach ständiger

---

und inwieweit sie den Anforderungen des § 19, 1, 2 als selbständige literarische oder selbständige wissenschaftliche Arbeiten genügen, liegt außerhalb der Untersuchung. Die genannten Bestimmungen werden jedoch gerade auf wissenschaftliche Werbeschriften häufig Anwendung finden können. Vgl. Allfeld Anm. 9 z. § 1 S. 33 f., Wolf-Crisolli VII 1, a. S. 284, Weltner S. 88/89, Allfeld Anm. 10, 18 z. § 19 S. 225, 228.

[185]) Vgl. Elster, Anm. 3 z. § 3 S. 118 f.

Rechtsprechung des Reichsgerichts, die Wahrheit einer Werbeangabe stets bedingt durch die Auffassung desjenigen Volkskreises, an den sich die betreffende Werbung richtet. So führte das Reichsgericht in einer insonderheit für wissenschaftliche Werbeangaben grundlegenden Entscheidung folgendes aus:[186])

> „Einer an sich richtigen Angabe kann vom Publikum ein Sinn beigelegt werden, der sie nach der Verkehrsauffassung als unrichtig erscheinen läßt, und was die Wissenschaft für wahr hält, braucht sich mit der Anschauung des Publikums nicht zu decken. Es ist nicht Aufgabe des Wettbewerbsrechts, die Allgemeinheit über den Sinn und die Bedeutung einer an sie herantretenden Werbung zu unterrichten und aufzuklären und ihr Urteil mit der Auffassung wissenschaftlicher Forschung in Uebereinstimmung zu bringen, sondern es soll das Publikum vor Uebervorteilungen durch unlautere Ausnutzung einer gegebenen Verkehrslage bewahren und den redlichen Wettbewerber gegen hieraus entspringende Nachteile schützen. Das kann es nur, wenn bei der Ermittlung dessen, welche Angabe richtig oder unrichtig ist, die Meinung der Kreise des Publikums zugrunde gelegt wird, die durch die Angabe beeinflußt werden sollen, gleichgültig, ob diese Meinung an sich richtig oder wissenschaftlich vertretbar ist."

Mit der Beantwortung der Frage, was nach dem Gesetz in § 3 unter „unrichtigen Angaben" zu verstehen ist, ist — unter Berücksichtigung der zu billigenden Ansicht des Reichsgerichts — die Reichweite der genannten Bestimmung geklärt. Ihre Anwendung bereitet keine Schwierigkeiten, soweit es um rein tatsächliche Angaben wie: „X-bader Heilsalz", „Geprüft von . . .", „Unter Aufsicht von . . ." usw. geht. Handelt es sich um ein minderwertiges Gemisch aus unwirksamen Bestandteilen, besteht keinerlei Aufsicht über die Erzeugung, wird das Erzeugnis entgegen den Angaben nicht ständig auf seine Brauchbarkeit hin geprüft, so sind die gemachten Reklameangaben unrichtig.[187])

Die Entscheidung, ob eine Angabe richtig ist oder nicht, stößt aber dann auf Schwierigkeiten, wenn durch die Werbeangaben zu einer wissenschaftlichen Streitfrage Stellung genommen wird, wie

---

[186]) MuW XXXVII 176 (Mineralschlamm): Schlamm nach Auffassung des Publikums nur ein in natürlicher Weise entstandenes, wasserhaltiges Gemisch, nicht aber ein in trockenem Zustand gewonnenes Erzeugnis, das erst durch Zerkleinerung und Wasserzusatz in einen schlammartigen Brei umgewandelt wird. Vgl ferner MuW XXVI 340 (Konsumverein), MuW XXXI 385 (Präservative) bezüglich der Angaben: „antiseptisch imprägniert", „desinfizierend wirkend", MuW XXXVII 64 (Kaffee), MuW XXXIX 196 (Rauchgasabzüge), MuW XXXVII 295 (Schuhfett): Unrichtigkeit bei Mitteilung von im Laboratoriums-Versuch gefundenen Werten, die praktisch nicht erreicht werden können.

[187]) Vgl. RG MuW XXXVIII 377 (Sterilisierbehälter „nach Professor K.").

etwa in dem der oben erwähnten Entscheidung „Hämatopan" zugrundeliegenden Sachverhalt zur Frage der Wirkung der Zufuhr von organischem Eisen auf den menschlichen Körper. Soweit die Frage der Zulässigkeit wissenschaftlicher Werbung bei bestehendem Meinungsstreit zum Gegenstand der Erörterung in Rechtsprechung und Schrifttum wurde,[188]) fand sie ihre Beantwortung dahin, daß derartige umstrittene Aeußerungen nicht als richtige Angaben angesehen werden könnten, daß jedoch der Verwendung einer Ansicht in der Werbung dann nicht widersprochen werden könne, wenn diese Meinung in der Wissenschaft wie in Laienkreisen überwiegend als zutreffend angesehen werde, also herrschend sei.[189]) Des weiteren sei eine Behandlung wissenschaftlich streitiger Fragen in der Werbung dann als zulässig anzusehen, wenn sie aus Abwehr gegen entsprechende Werbeangaben erfolge.

Die Erkenntnis der Uebereinstimmung von Richtigkeit und Wahrheit bei § 3 bildet auch hier die Grundlage, auf der zu den genannten Ansichten Stellung genommen werden kann. Denn auch die Wahrheit in dem hier fraglichen Sinn ist, wie sich vorstehend ergab, ein abgeleiteter Begriff, und zwar ein „Prädikat von Urteilen".[190]) Hat sich also über eine Frage naturwissenschaftlicher Erkenntnis eine bei Fachleuten wie bei Laien herrschende Ansicht gebildet, so ist in dieser Urteilsübereinstimmung das entscheidende Merkmal für die Wahrheit der betreffenden Meinung zu sehen und ihre Verwendung in der Werbung als zulässig zu bezeichnen.[191]) Liegt dagegen eine solche Uebereinstimmung nicht vor, so kann eine Verwendung umstrittener Ansichten im geschäftlichen Wettbewerb nicht als zulässig angesehen werden.

Aus dem Wahrheitsgedanken als der entscheidenden Norm folgt schließlich, daß auch der Abwehrzweck eine Verwendung streitiger Ansichten in der Werbung nicht rechtfertigen kann.

Die in einem solchen Falle gegebene Benachteiligung des Wettbewerbers muß gegenüber dem Interesse zurücktreten, das Mitbewerber wie Allgemeinheit an der Wahrheit der Werbung haben und berechtigt den Betroffenen nicht, sein Einzelinteresse durch gemeinschädliches Handeln zu wahren.[192])

---

[188]) RG MuW XXX 174 (Feuerlöscher), MuW XXXI 521 u. MuW XXXI 624 (Kaffee Hag), Reimer, Anm. 9 z. §§ 14, 824 S. 733, Nolting-Hauff a. a. O.

[189]) RG MuW XXXI 624 (Kaffee Hag).

[190]) Eisler-Roretz S. 450.

[191]) Vgl. RG MuW XXXI 624 (Kaffee Hag).

[192]) Vgl. RG MuW XXXI 272 (273) (Feuerlöscher).

Ist bei Vorliegen der sonstigen Tatbestandsmerkmale eine unrichtige Angabe im Einzelfalle gegeben, so ist, da ein Verschulden nicht erfordert wird,[193]) der Tatbestand des § 3 verwirklicht.

In wesentlichem Unterschied zu § 3, der sich auf Angaben über eigene Waren und Geschäftsverhältnisse bezieht, erfaßt § 14 die Anschwärzung fremder persönlicher oder geschäftlicher Verhältnisse. Da er mit der Vorschrift des § 3 weitgehend übereinstimmt und ferner das Tatbestandsmerkmal der Tatsachenbehauptung das gleiche wie in § 824 BGB ist, kann hier auf bereits Gesagtes Bezug genommen werden.[194])

II. Die Fälle innerer Unwahrheit und der Schutz durch die Generalklausel

Die genannten Sondernormen, die häufig nebeneinander auf ein und denselben Sachverhalt Anwendung finden können,[195]) werden einen wesentlichen Teil der hier in Betracht kommenden Wettbewerbsverstöße erfassen. Sie können aber versagen, wenn bei einer abträglichen wissenschaftlichen Aeußerung über fremde gewerbliche Erzeugnisse nur ein Werturteil, keine Tatsachenbehauptung als vorliegend erachtet wird, oder wenn zwar die behauptete Tatsache erweislich wahr ist, sich aber durch Form oder Inhalt (z. B. Gehässigkeit oder Erwähnung rein persönlicher Verhältnisse) als wettbewerbsfremd erweist.[196]) Reichen in derartigen und ähnlichen Fällen die Sondervorschriften nicht aus, so bleibt noch entsprechend der beherrschenden Stellung der Generalklausel[197]) die Frage nach

---

[193]) RGZ 46/51 (54) (Warenhaus) (z. § 4 UWG v. 1896), Wolff-Crisolli z. § 3 S. 237.

[194]) Ein wesentlicher Unterschied zwischen § 3 und § 14 besteht bei aller sonstigen Uebereinstimmung jedoch in verfahrensrechtlicher Hinsicht. Wenn in § 14 der Kläger nur gehalten ist, darzutun, daß die beanstandete Behauptung geeignet sei, seinen Geschäftsbetrieb usw. zu schädigen, der Bekl. dagegen die Wahrheit der Behauptung zu beweisen hat (RGZ 61, 366 (370), RG JW 1928/1744 (1747) = MuW XXVII 262), so ist in § 3 die Beweislast für die Unrichtigkeit der gerügten Angaben dem Kl. auferlegt. Bei den u. U. großen Schwierigkeiten eines solchen Beweises werden an diesen keine zu hohen Anforderungen gestellt werden dürfen. Vgl. Reimer Anm. 9 z. §§ 14, 824 S. 733. So müßte es wohl als ausreichend angesehen werden, wenn der Kl. dartut, daß über die betreffende Frage ein Meinungsstreit besteht. S. a. Nolting-Hauff.

[195]) Vgl. RG JW 1933/1831 (1832) = MuW XXXIII 454 (Kohlenh.-Verband).

[196]) Vgl. Thieme S. 25.

[197]) Vgl. RGZ 79/321 (327) = MuW XII 247 (Verein gegen Unwesen i. Handel usw.).

deren Anwendbarkeit offen. Da das Ziel dieser Frage gleichgelagert ist mit dem der Frage der Behandlung derjenigen Fälle von Wettbewerbshandlungen, die von vornherein nicht unter die Sonderbestimmungen fallen, kann ihre Beantwortung bei der Betrachtung dieser Fälle mit erfolgen.

Als Verletzungen des Wahrheitsgedankens in übertragenem — inneren — Sinne sind besonders diejenigen Aeußerungen anzusehen, die sich den Anschein unbeeinflußter, sachlich-wissenschaftlicher Stellungnahme geben, während sie in Wirklichkeit getarnte Werbung sind.[198]) Da sie als Werbehandlungen unstreitig Wettbewerbshandlungen sind, jedoch von den Sondervorschriften — falls sie nicht auch inhaltlich unwahr sind — nicht erfaßt werden, fallen sie in den Bereich der Generalklausel.

Nach den bisherigen Untersuchungen kann es bei der Prüfung ihrer Anwendbarkeit einzig nur noch darauf ankommen, das Tatbestandsmerkmal des Handelns wider die guten Sitten zu betrachten. Diese Untersuchung wird, da die Feststellung eines derartigen Verstoßes nur im Einzelfall vorgenommen werden kann, also dahin gehen, festzustellen, was das Gesetz allgemein unter einem Verstoß gegen die guten Sitten versteht.

Der Begriff des Handelns wider die guten Sitten ist strittig. So sind es vor allem folgende Fragen, die zum Gegenstand der wissenschaftlichen Erörterung geworden sind. Zunächst die Frage, ob das Gesetz sich auf einen Verstoß gegen die Sitte als „tatsächlich geübten Lebensbrauch" [199]) bezieht oder aber auf einen Verstoß gegen das Sittlichkeitsgesetz; zum anderen, ob dieser Sittenverstoß ein Bewußtsein der Sittenwidrigkeit erfordert,[200]) schließlich, nach welchem Maßstab das Handeln wider die guten Sitten beurteilt werden soll. Ein näheres Eingehen auf diese Streitfragen ist hier nicht erforderlich. Es kann auf die herrschenden Anschauungen Bezug genommen werden.

Danach ist anerkannt, daß das Wesen des Sittenverstoßes in einem Handeln gegen das Sittliche besteht,[201]) ferner, daß — nach

---

[198]) Vgl. den hierfür bezeichnenden Sachverhalt, der der Steinzeugrohr-E. zugrunde liegt (RG JW 1936/2078) = MuW XXXVI 333, ferner die E. des KG in MuW XXXI 579 (Palmolive-Gutachten), RG MuW XXXVIII 302 (Recresal-Phosphyll) und E. Pinzger a. a. O. S. 354.

[199]) Enneccerus-Nipperdey § 178, I Anm. 3 S. 579.

[200]) Vgl. RGRK Anm. 1 z. § 138 S. 211/212.

[201]) Vgl. Enneccerus a. a. O., Oertmann Anm. 2c z. § 826 S. 1408, Nerreter ständig, Jung (Rechtsquellenlehre u. Judentum) S. 34.

feststehender Rechtsprechung — ein derartiges Handeln der Sittlichkeit zuwider nur dann gegeben ist, wenn äußere u n d innere Tatbestandsmerkmale vorliegen,[202]) d. h., wenn also der Täter wenigstens die Tatumstände kennt, die sein Handeln zu einem sittenwidrigen machen.[203]) Was den Maßstab der Beurteilung anlangt, so kommt es entsprechend dem Wesen der Bestimmung nicht etwa auf das „Anstandsgefühl des verständigen Durchschnittsgewerbetreibenden" [204]) an, sondern auf das im Volk lebende Sittlichkeitsbewußtsein oder, wie es in der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts zum feststehenden Ausdruck geworden ist: auf das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden.[205]) Dieser Maßstab, der, gründend in dem Bereich des Ethischen, auch die tatsächlichen Umstände und Erfordernisse des Einzelfalles berücksichtigt, somit also einen praktischen Durchschnittsmaßstab darstellt, ist auch der Maßstab für die guten Sitten des Wettbewerbs im Sinne von § 1. Nach ihm beurteilt sich, wann — bei Vorliegen der sonstigen Erfordernisse — eine Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen gegen die genannte Vorschrift verstößt.

Dies ist der Fall bei getarnten Werbeäußerungen. Auch irreführende Werbeangaben,[206]) so im besonderen durch sinnentstellende Wiedergabe wissenschaftlicher Aeußerungen,[207]) sind als Verstöße gegen § 1 anzusehen.

Neben diesen Hauptarten sittenwidrigen Wettbewerbs bei wissenschaftlicher Werbung steht — wie aus den im Verlauf der Darstellung erwähnten Entscheidungen deutlich wurde — als ein typischer Fall unlauteren Wettbewerbs durch wissenschaftliche Aeußerungen die vergleichende wissenschaftliche Werbung. Es soll

---

[202]) Vgl. RGRK Anm. 1 z. § 138 S. 211/212 u. d. Beschluß d. Gr. Sen. f. Ziv. S. in RGZ 150/1 (5, 6) = MuW XXXVI 366.

[203]) Enneccerus-Nipperdey, § 178, I 3 S. 581.

[204]) Baumbach S. 19.

[205]) RGZ 63/391, 77/421, 120/144. Vgl. auch Utescher GRUR 1936/5, Ulmer 1937/771.

[206]) D. h. also auch die Werbung mit streitigen Ansichten; vgl. oben und Nolting-Hauff a. a. O.

[207]) Vgl. den der E. OLG Naumburg GRUR 1936/66 zugrunde liegenden Sachverhalt: Statt des vollen Wortlauts der gutachtlichen Aeußerung: „Das Präparat wurde anstandlos vertragen u. zeigt keinerlei schädliche Nebenwirkungen, führte bis jetzt allerdings auch nicht zum Erfolg" wurden in der Werbung nur die Sätze wiedergegeben: „Das E-Präparat wurde anstandslos vertragen und zeigt keinerlei schädliche Nebenwirkungen", ferner RG GRUR 1931/1299 (Backmalzextrakt) „Backhilfsmittel" statt „Malzmehl", vgl. auch Ziff. 3 der 7. Bekm. d. Werberats u. Braunmühl-Zweck Anm. 3 S. 238.

daher an dieser Stelle des näheren auf sie eingegangen werden, nicht zuletzt auch deshalb, weil der Vergleich, die Zusammenordnung gleicher Einzelerscheinungen, eine wesenseigene Form wissenschaftlicher Arbeitsweise ist. Da jedoch rechtlich gesehen der wissenschaftliche, werbende Vergleich nur einen Unterfall der sogenannten „Vergleichenden Werbung" darstellt, kann auf deren Behandlung in Rechtsprechung und Schrifttum Bezug genommen werden.

Die Rechtsprechung hat zur Frage der vergleichenden Werbung folgendermaßen Stellung genommen. Es ist grundsätzlich unzulässig und ein Verstoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb, die fremde Leistung als „Vorspann" [208]) für eigene Zwecke zu benutzen, d. h. auf ein fremdes Erzeugnis in der Absicht Bezug zu nehmen, die Vorzüge des eigenen in besserem Licht erscheinen zu lassen, denn „ein Vergleichen dient im Rahmen des Wettbewerbs regelmäßig nicht der Herbeiführung eines sachlichen Urteils, sondern vielmehr der indirekten Belobigung der eigenen Leistungen".[209]) Von diesem Grundsatz werden jedoch Ausnahmen gemacht, sobald ein „hinreichender Grund" [210]) für die Vergleichung vorliegt. Das Vorliegen eines solchen wird, ohne daß im einzelnen starre Abgrenzungen gezogen wären,[211]) dann im besonderen anerkannt, wenn es sich handelt um einen durch technische Notwendigkeit bedingten Vergleich, um einen Systemvergleich und um einen Vergleich zur Abwehr.[212])

Auf dem Gebiet der Technik ist oft der Vergleich die einzige Möglichkeit, um die Vorzüge des eigenen Erzeugnisses und dessen technischen Fortschritt anschaulich zu machen.[213]) So ist es im besondern in Patentschriften üblich, auf die früheren Lösungsversuche als den bisherigen Stand der Technik Bezug zu nehmen und diesem gegenüber die Verbesserungen der eigenen Erfindung hervorzuheben.[214])

---

[208]) RG MuW XXXIV 202 (Bromural-Bromuresan).

[209]) KG GRUR 1930/1123 (1124) (Glockenläutemaschinen), vgl. ferner RG JW 1927/1574 (1575) = MuW XXVI 340 (Konsumverein), MuW XXXIV 285 (Konfektionswatte), GRUR 1936/813 (815) (Holzimprägniermittel), MuW XXXVII 133 (Heilmittel), ferner Werberat über die Werbung auf d. Gebiete d. Elektrizität, d. Gases usw. v. 15. 2. 37, Reichsanzeiger Nr. 38.

[210]) Nerreter in Anmerkung z. JW 1933/1722 (1723) u. in GRUR 1933/14.

[211]) RGZ 156/1 (6) = MuW XXXVII 416 (Rauchgasabzüge) gegen RG MuW XXXVIII 384 (387) (Rauchgasabzüge).

[212]) Culemann i. Ztschr. d. Ak. f. Dt. R. 1935/383 (384).

[213]) Vgl. Werberat in Wirtschaftswerbung 1934/21 (22) und RG in HRR 1937/Nr. 1402 (Motorlagerungen).

[214]) Vgl. Pinzger in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1937/273 (275).

Des weiteren ist in der Rechtsprechung der Systemvergleich als Fall eines zulässigen Vergleichens anerkannt, weil dieser nicht auf die Erzeugnisse eines bestimmten Wettbewerbers oder eines bestimmten Kreises von Wettbewerbern Bezug nimmt, sondern lediglich den Vergleich zweier technischer Lösungen, zweier „Systeme" bringt, und weil „rechtlich keine Möglichkeit besteht, den Anhängern verschiedener Systeme in der Wirtschaft oder eines einzelnen Zweiges derselben das Recht der freien Meinungsäußerung zu nehmen, sofern sich die Gegnerschaft freihält von persönlichen, ehrverletzenden Angriffen und von bewußt oder grobfahrlässig aufgestellten wahrheitswidrigen Behauptungen".[215])

Die Zulässigkeit eines zu Zwecken der Abwehr erfolgenden Vergleiches liegt in dem allgemeinen Rechtsgrundsatz der Zulässigkeit von Notwehr begründet.[216])

Die vorstehend dargestellte Behandlung der vergleichenden Werbung durch die Rechtsprechung hat, von hier unwesentlichen Abweichungen im einzelnen abgesehen, im Schrifttum allgemeine Billigung erfahren.[217])

III. Der Schutz durch §§ 823, 824, 826 BGB

Im vorstehenden Abschnitt wurde gezeigt, in welch umfassendem Maße die Bestimmungen des UWG gegen unlautere Wettbewerbshandlungen Schutz gewähren. Die im Teil I der Abhandlung hervorgehobene Alternativität von Wettbewerbsgesetz und Bürgerlichem Gesetzbuch erfordert jedoch noch ein Eingehen auf die in Betracht kommenden Vorschriften des BGB. Da aber, wie leicht ersichtlich, der Schwerpunkt des Kampfes gegen unlauteren Wettbewerb bei dem Sondergesetz liegt, wird sich die Darstellung auf eine Erörterung der grundsätzlichen Fragen beschränken können.

---

[215]) RG MuW XXXIV 416 (Holzbleistift — Sparbleistift); vgl. ferner RG JW 1935/1089 = MuW XXXV 65 (Vollziegel — Hohlziegel), RG MuW XXXV 30 (Abdampfstrahlpumpen — Abdampfvorwärmer), RG HRR 1937 Nr. 1403, RGZ 156/1 = MuW XXXVII 416, RG MuW XXXVIII 384 (Rauchgasabzüge aus Hohltonziegel — Asbestzement).

[216]) Vgl. hierzu RG JW 1933/1722 (1723) = MuW XXXIII 71 (Kronenkerzen — Paraffinkerzen).

[217]) Vgl. aus den zahlreichen Abhandlungen die grundlegenden Ausführungen von Kohler in MuW XVI S. 127, Lobe ebenda, S. 129, und Nerreter in GRUR 1933/8 ff.; aus d. weiteren Schrifttum: Culemann in JW 1935/3267 ff., v. Braunmühl in AWR 1935/101 ff., Bußmann in Ztschr. d. Akad. f. Dtsch. R. 1935/841 ff., Danzmann MuW XXXV 303 ff., Schäfer GRUR 1937/194 ff., Elster GRUR 1937/334 ff.

Die Sonderbestimmung des § 824 über die Kreditschädigung ist in den wesentlichen äußeren Tatbestandsmerkmalen allgemeiner gehalten, als der ihr entsprechende Tatbestand des § 14 UWG. Sie erfordert weder ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs, noch ein Erwerbsgeschäft auf seiten des Verletzten. Somit ist sie, da auch ihre Anwendung im wesentlichen — verschärfenden — Gegensatz zu § 14 zum mindesten Fahrlässigkeit des Handelns voraussetzt,[218]) während § 14 von jedem Verschulden absieht, für die hier in Frage stehenden reinen Wettbewerbsverstöße praktisch ohne Bedeutung.[219])

Die Stellung des § 823 I innerhalb der Ordnung des Wettbewerbsrechts ist seit Jahren stark umstritten. Seine Anwendung verlangte eine Klarstellung des durch ihn geschützten Rechtsgutes. Damit war aber auch die Frage nach dem Rechtsgut des Wettwerbsrechts gestellt, die weder im Gesetz, noch in Rechtsprechung und Schrifttum eine eindeutige Beantwortung gefunden hatte. Da sich also, wie schon hieraus ersichtlich ist, die Frage der Anwendbarkeit von § 823 I eng mit den Grundproblemen des Wettbewerbsrechtes berührt, ist es erforderlich, auf diese Zusammenhänge hier einzugehen, wenn auch der bestehende umfangreiche Meinungsstreit im einzelnen außerhalb des Rahmens der Untersuchung liegt.

Uebereinstimmung herrscht in der Auseinandersetzung insoweit, als von der Praxis wie fast vom gesamten Schrifttum die Vorschrift des § 823 I als Waffe im Kampf gegen den unlauteren Wettbewerb angesehen wird. Die Zulässigkeit dieser Anwendung liegt, wie auch bei den sonst in Betracht kommenden BGB-Vorschriften, in der Nebeneinanderstellung von UWG und BGB begründet. Die Anwendung selber ist im einzelnen auf folgendes zurückzuführen.

Das Wettbewerbsgesetz weist zwischen Ueberschrift und Inhalt eine erhebliche Unstimmigkeit auf. Sollte es sich gemäß der Titelfassung gegen den unlauteren, also den sittlich verwerflichen Wettbewerb richten,[220]) so enthält es im Gegensatz dazu eine Reihe von Bestimmungen, deren Anwendung von jedem inneren, sittlich belastenden Tatbestandsmerkmal unabhängig ist.[221]) Diese Bestimmungen konnten aber für Forschung wie Rechtsprechung nur Beispiele

---

[218]) RG JW 1917/713 (714) (Zeitungsredakteur).

[219]) S. a. Weltner S. 68.

[220]) Die Fassung des Gesetzestitels ist auf die 1896 bedenkenfrei erfolgte wörtliche Uebertragung des Begriffes „concurrence déloyale" der französischen Rechtssprache zurückzuführen. Vgl. Nerreter S. 53.

[221]) Vgl. § 16 und die dazu ergangene Rechtsprechung des RG, z. B. MuW XXV 291 (Neuerburg), ferner die §§ 6 ff. UWG.

dafür sein, daß es eine Reihe von rechtlich mißbilligten Wettbewerbshandlungen gibt, aus denen sich der Vorwurf der Unlauterkeit gegenüber dem Handelnden nicht herleiten läßt.[222]) Solchen Handlungen war deshalb, wenn sie außerhalb des Bereichs der Sonderbestimmungen lagen, nicht mit § 826, oder, nach Erlaß des Gesetzes von 1909, mit der Generalklausel des § 1 zu begegnen. Zwar fehlte dieser in Unterschied zu § 826 das Tatbestandsmerkmal des Vorsatzes. Da aber nach feststehender Rechtsprechung der Vorwurf der Sittenwidrigkeit nur dann erhoben werden kann, wenn der Handelnde die Tatbestandsmerkmale gekannt hat, die sein Handeln zu einem sittlich verwerflichen machen,[223]) da insoweit also auch die Anwendbarkeit der Generalklausel von einem subjektiven Moment abhängig ist, so war auch diese nicht das geeignete Mittel gegen Fälle von lediglich „unerlaubtem" oder „objektiv ungehörigen" Wettbewerb. Es erschien daher erforderlich, zur Ausfüllung dieser Lücke eine weitere ergänzende Gesetzesbestimmung heranzuziehen.[224]) Hinzu kam weiter, daß auch bei vorsichtiger Anwendung des Begriffes der Sittenwidrigkeit[225]) der im Urteil enthaltene Vorwurf des unsittlichen Verhaltens von dem Betroffenen oft als unnötige Härte empfunden wurde, dies um so mehr, als bei der Revisionsfähigkeit des Sittenverstoßes[226]) öfters ein und dieselbe Handlung in den verschiedenen Rechtszügen einer unterschiedlichen Bewertung ausgesetzt war.

Den für notwendig erachteten Ausgleich bot der Rechtsgüterschutz des § 823 I. Die Bedenken, die seiner Anwendung entgegenstehen — erinnert sei an die Frage des geschützten Rechtsgutes, die Frage einer zuverlässigen Abgrenzung von unerlaubten und zulässigen Eingriffen, die das Reichsgericht zu der umstrittenen Unterscheidung von unmittelbaren und mittelbaren Störungen veranlaßte, — sind im Schrifttum eingehend erörtert worden. Durch die Erkenntnisse neuerer Rechtsbetrachtung hat jedoch die Frage der Anwendbarkeit des § 823 I als einer Wettbewerbsnorm erheblich an Bedeutung verloren. Das Wettbewerbsrecht dient nicht dem Schutz

---

[222]) Vgl. Elster, Einleitung S. 61, Nerreter, S. 54/55.

[223]) RGRK Anm. 2 z. § 826 S. 633 und aus den zahlreichen Entscheidungen RG JW 1927/1102 (1104) = MuW XXVI 257 (Feuerversicherungsanstalt).

[224]) Schon 1907 hatte Lobe auf Grund der Annahme des Persönlichkeitsrechts an der gewerblichen Tätigkeit auf § 1004 BGB als die Schutzvorschrift gegen „objektiv widerrechtliche Gewerbestörungen" hingewiesen. (I, S. VIII.)

[225]) Vgl. RG MuW XXXII 174 Marienbad — „Deutsch"-Marienbad.

[226]) Vgl. RGZ 58/219 (220).

eines irgendwie gearteten Rechts eines einzelnen, sondern bezweckt, als ein Teil der Wirtschaftsverfassung [227]) die Allgemeinheit wie den einzelnen schützend, die Aufrechterhaltung der „legalen Siegeschance", d. h. des legalen Vorsprungs des korrekten Mitbewerbers vor den korrekten Mitbewerbern.[228]) Damit ist aber dem Schutz durch rein privatrechtliche Normen weitgehend der Boden entzogen.[229]) Es wird Sache der Rechtserneuerung sein, den Mangel im Gesetz, der zur Anwendung von § 823 I führte, durch eine entsprechende Regelung zu beseitigen.

Die Anwendung von § 823 II erfordert die Verletzung eines Schutzgesetzes. Die Bestimmungen des UWG sind Schutzgesetze in dem verlangten Sinne.[230]) Da jedoch die Anwendung von § 823 II voraussetzt, daß das Schutzgesetz nicht selbst bei seiner Uebertretung einen Schadensersatzanspruch gewährt,[231]) so ist die Bedeutung der genannten Vorschrift auf dem Gebiete des Wettbewerbsgesetzes nur gering. Werden überdies wissenschaftliche Aeußerungen so wie hier weitgehend als Tatsachenbehauptungen gewertet, so entfällt dementsprechend die bei kreditgefährdenden, ehrverletzenden Werturteilen bestehende Anwendungsmöglichkeit von § 823 II i. V. mit den §§ 185—187 StGB.[232])

Die Stellung von § 826 im Wettbewerbsrecht ist im Laufe der Untersuchung mehrfach deutlich geworden. Insoweit kann hier also auf bereits Gesagtes verwiesen werden. Im Einzelfalle ist für die Anwendung der Bestimmung folgendes von Bedeutung. Der Tatbestand des § 826 stimmt, wenn auch der Begriff der Sittenwidrigkeit gleichbedeutend mit dem in § 1 UWG ist,[233]) mit dieser Vorschrift nicht völlig überein. So verlangt § 826 vorsätzliches Handeln sowie Vermögensbeschädigung, ohne sich dabei aber auf das Gebiet

---

[227]) Vgl. Böhm, Wettbewerb und Monopolkampf, ausführlich, bes. S. 285, 290; zustimmend Würdinger in der anläßlich des 125jährigen Bestehens der Schlesischen Friedrich-Wilhelm-Universität gehaltenen Festvorlesung „Marktordnung und Wettbewerb" und in Jahrbuch d. Ak. f. Dtsch. R. 1936 S. 107; Schramm, GRUR 1937/433, bes. S. 436 ff., 443; Ulmer, GRUR 1937/769.

[228]) Böhm a. a. O.

[229]) S. a. Nerreter S. 99, Böhm a. a. O., Würdinger a. a. O., die von diesem Standpunkt aus auch der beschränkenden Anwendung von § 823 I durch das RG zustimmen.

[230]) Vgl. RG JW 05/174 (Kognak).

[231]) Vgl. Lobe I S. 245.

[232]) Vgl. hierzu RGZ 51/369 (375 ff.).

[233]) Vgl. ausführl. Nerreter a. a. O., bes. S. 25 ff., Elster Anm. 7 z. § 1 S. 88.

des geschäftlichen Verkehrs und auf Wettbewerbshandlungen zu beschränken. Soweit die weitergehenden Tatbestandsmerkmale von § 826 erfüllt sind, kommt er neben § 1 UWG zum Zuge.[234])

IV. Die Schutzansprüche

Die Ansprüche, die die vorstehend erörterten Bestimmungen bei unlauterem Wettbewerb durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen gewähren, gehen, allgemein gesagt, auf Schadensersatz und Unterlassung. So wie auch im sonstigen Deliktsrecht setzt der Unterlassungsanspruch eine nur gegenständliche Rechtsverletzung voraus, erfordert der Anspruch auf Schadensersatz — von der Sonderregelung des § 14 abgesehen — außerdem ein Verschulden. Kann angesichts der Uebereinstimmung mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein Eingehen auf diese nebeneinander bestehenden Ansprüche unterbleiben, so bedingt die Besonderheit des Gegenstandes der Untersuchung noch einen Hinweis auf den von der Rechtsprechung gewährten Anspruch auf Widerruf.

Das Wesen einer Wettbewerbsstörung durch unrichtige Aeußerungen liegt, wie mehrfach in Rechtsprechung und Schrifttum erkannt wurde, nicht so sehr in dem einmaligen Vorgang der Aeußerung als der Kundgabe eines Gedankeninhalts, als vielmehr in dem Fortleben des unrichtigen Gedankeninhalts bei dem von ihm erfaßten Volkskreise, d. h. aber in dem „Verbreitungsstand"[235]) der unrichtigen Aeußerung.[236])

Die Möglichkeit, diesen Schaden auszugleichen, gewährt weder eine Verurteilung zu Schadensersatz durch Geldleistung, noch der Unterlassungsanspruch, der ja immer das Bestehen einer Wiederholungsgefahr voraussetzt. Auch die nach UWG § 23 IV bestehende Möglichkeit, in allen Fällen, in denen auf Unterlassung erkannt wurde, dem Kläger die öffentliche Bekanntmachung des Urteils zuzubilligen, krankt an ihrer Abhängigkeit von der Unterlassungsklage und deren Voraussetzungen.[237])

Die Beseitigung der fortbestehenden, durch die Nachwirkung der unrichtigen Aeußerung bedingten Störung wird aber durch den

---

[234]) Vgl. aus den zahlreichen Entscheidungen RGZ 103/359 (367) = MuW XXI 193 („Singer"), 106/250 (254) = MuW XXII 136 (Malzkaffee), 109/272 (279) = MuW XXIV 87 (Gerbereimaschinen).

[235]) Ulmer, Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1936/539.

[236]) Ulmer a. a. O., Lobe I S. 342, RGZ 60/12 (14 ff.), 97/343 (344), 148/114 (122, 123) = MuW XXXV 330.

[237]) Ulmer a. a. O. S. 535.

Anspruch auf Widerruf ermöglicht. Wurde dieser von der Rechtsprechung mehrfach zunächst als Schadensersatzanspruch gegeben,[238]) der insoweit also von einem Verschulden abhängig war, so ist die Rechtsprechung neuerdings dazu übergegangen, den Anspruch auch bei nur gegenständlicher Rechtsverletzung als Beseitigungsanspruch zu gewähren.[239])

D. Die Haftung für angestellte und beauftragte Wissenschaftler und deren Eigenverantwortlichkeit

Die Untersuchung des unlauteren Wettbewerbs durch Werbung mit wissenschaftlichen Aeußerungen war bisher hinsichtlich der Haftung abgestellt auf das Unternehmen. Wie der Ueberblick über die Typen wissenschaftlicher Werbung zeigte, liegt es im Wesen wissenschaftlicher Werbung, daß auch der einzelne — angestellte oder freie — Wissenschaftler als Urheber einer Aeußerung in Erscheinung tritt. Damit ergaben sich zwei Fragen, die oben nur gestreift zu werden brauchten, erstens, inwieweit das Unternehmen für die Aeußerungen dieser Wissenschaftler haftet, und zweitens, inwieweit neben der Haftung des Unternehmens eine eigene Verantwortlichkeit der angestellten oder selbständigen Wissenschaftler besteht.

Die Belange eines durch unlautere wissenschaftliche Werbung geschädigten Unternehmens gehen nun nicht so sehr dahin, daß der einzelne Wissenschaftler Schadensersatz leistet und in Zukunft seine schädigenden Aeußerungen unterläßt, sie zielen vielmehr darauf ab, daß das hinter dem Forscher stehende Konkurrenzunternehmen erfaßt und daran gehindert wird, weiterhin unlautere Werbung — etwa unter Vorspann eines anderen Gelehrten — zu treiben.

In Würdigung dieser Belange billigt daher das Gesetz bei den hier in Betracht kommenden Verstößen gegen die §§ 1, 3, 14 UWG gemäß §§ 13 III, 14 III UWG dem Verletzten auch eine Unterlassungsklage gegen den Inhaber des Betriebes, d. h. also gegen die betreffende natürliche oder juristische Person, zu. Da unter „Beauftragten" im Sinne dieser weit auszulegenden[240]) Vorschrift alle diejenigen Personen zu verstehen sind, „deren Arbeitsergebnis dem

---

[238]) RGZ 60/12 (19 f.), 88/129 (133), 97/343 (344), JW 1919/994 = MuW XIX 13.

[239]) Vgl. RGZ 148/144 (123) = MuW XXXV 330 (Gummiwarenfabrik) und die dort angeführten Entscheidungen, Bußmann a. a. O. S. 250 f., Ulmer, a. a. O. S. 539, Rudloff-Blochwitz, S. 87 f., OLG Zweibrücken in JW 1934/51.

[240]) Vgl. RGZ 83/424 (426) = MuW XIV 23.

Betrieb zugute kommt und auf deren Gebaren der Inhaber kraft eines die Zugehörigkeit zu dem Organismus begründenden Vertrages einen bestimmenden Einfluß hat",[241]) so wird sie bei den hier beschriebenen Fällen wissenschaftlicher Werbung stets zur Anwendung gelangen.

Eine entsprechende Regelung hinsichtlich der Schadensersatzpflicht besteht nicht. Es kommen also hier die allgemeinen Bestimmungen der §§ 830, 831 zum Zuge. In Anbetracht dessen, daß die Vorschrift des § 831, wonach die Ersatzpflicht durch Nachweis der sorgfältigen Auswahl des Gehilfen beseitigt werden kann, von der Rechtsprechung dahin ausgelegt wird, daß die Sorgfalt in der Auswahl nur bei fortdauernder Auswahl, d. h. aber bei einer Beaufsichtigung der Gehilfentätigkeit, vorliegt,[242]) wird zumeist auch eine Schadensersatzpflicht des Unternehmens gegeben sein. Sind es überdies Handlungen, die angestellte Wissenschaftler als „verfassungsmäßig berufene Vertreter in Ausübung ihrer Verrichtungen" begangen haben, so kommt hier schon die Schadensersatzhaftung gemäß § 31 BGB in Betracht.[243])

Die selbständige Haftung des freien Wissenschaftlers auf Schadensersatz und Unterlassung ist entsprechend ständiger Rechtsprechung[244]) gegeben, sobald sein Handeln fremden Wettbewerb fördert. Es wurde im Laufe der Darstellung entwickelt, daß die Werbungsbindung das ausschlaggebende Merkmal hierfür ist.

Im Gegensatz zu dem außerhalb eines Untnernehmens stehenden Forscher ist jedoch der angestellte Wissenschaftler zumeist von fremden Weisungen abhängig. Von einer selbständigen Haftung für die in Frage stehenden Wettbewerbshandlungen wird also nur dann die Rede sein können, wenn Aeußerungen vorliegen, die sich als Ausfluß eigenbestimmter Tätigkeit darstellen.

---

[241]) OLG Celle in GRUR 1928/765 (766), vgl. auch Manger a. a. O. S. 260.

[242]) RGZ 53/53 (57) (Eisenbahn), 78/107 (109) (Omnibuskutscher).

[243]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey § 103 I und Anm. 1b S. 313.

[244]) RG MuW XXX 444 (Heizkissen), MuW XXXV 30 (Abdampfstrahlpumpen), ferner „Eviunis", „Recresal-Phosphyll".

Schrifttum

I Lehrbücher, Kommentare, Wörterbücher, Gesetzesmaterialien

II Einzeldarstellungen

III Zeitschriften und Entscheidungssammlungen

IV Werbeschriften

I

Allfeld: Das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst. 2. Aufl., München 1928.

Bachem-Roeren: Das Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes v. 27. Mai 1896. 3. Aufl., Leipzig 1900.

Baumbach: Wettbewerbs- und Warenzeichengesetz. 3. Aufl., München 1936.

Bericht: Bericht über die Arbeit der amtlichen Strafrechtskommission. „Das kommende deutsche Strafrecht". Herausgegeben von Gürtner. Besonderer Teil, Berlin 1935.

v. Braunmühl-Zweck: Wirtschaftswerbung, Berlin 1934.

le Coutre-Thoms: Organisations-Lexikon, Berlin 1930.

Culemann: Richtig werben. Kommentar z. Ges. über Wirtschaftswerbung. 2. Aufl., Essen 1934.

Denkschrift des Zentralausschusses der Strafrechtsabteilung der Akad. f. Dtsch. Recht über die Grundzüge eines Allgemeinen Dtsch. Strafrechts, Berlin 1934.

Eisler-Roretz: Wörterbuch der philosophischen Begriffe. 4. Aufl., Berlin 1927—1930.

Elster: „Urheber-, Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht" 2. Aufl., 1928.

Elster: Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. 9. Aufl., Berlin 1932.

Enneccerus, Kipp, Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts (1. Bd. Enneccerus-Nipperdey), 13. Bearbeitung, Marburg 1931. (2. Bd. Enneccerus-Lehmann), 2. Bearbeitung, Marburg 1932.

Fischer, G.: Betriebswirtschaftslehre. Leipzig 1935.

Frank: StGB. 18. Aufl., Tübingen 1931.

Gierke, J., v.: Handelsrecht. 4. Aufl., Berlin 1933.

Gierke, O.: Deutsches Privatrecht. Bd. 1, 1895 Leipzig. Bd. 3, 1917 München, Leipzig.

Grimm, Gebr.: Deutsches Wörterbuch. Bd. 1, Leipzig 1854.

Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht. Berlin 1936.

Handwörterbuch der Rechtswissenschaft (HdR). Berlin 1929.

Hecht-Kümpfel: Der Wettbewerb. Berlin 1936.

Junckerstorff: Außenwerbung und Wettbewerb. Berlin 1934.

Kohler: Der unlautere Wettbewerb. Berlin 1914.

Lobe: Der unlautere Wettbewerb als Rechtsverletzung. Bd. 1—3, Leipzig 1907.

Mataja: Die Reklame. 3. Aufl., München 1920.

Motive zum BGB: Amtliche Ausgabe 1888.

Nicklisch: Die Betriebswirtschaft. 7. Aufl., Stuttgart 1932.

Oertmann: Recht der Schuldverhältnisse. 5. Aufl., 1. Abt. (§§ 241—432), Berlin 1928. 2. Abt. (§§ 433—853), Berlin 1929.

Osterrieth-Marwitz: Kunstschutzgesetz. 2. Aufl., Berlin 1929.

Pinzger, W.: Jahresberichte über Schrifttum und Rechtsprechung z. gewerbl. Rechtsschutz, Urheber- u. Wettbewerbsrecht. Berlin 1934, 1935.

Planck: Recht der Schuldverhältnisse. 4. Aufl., Berlin 1928.

Protokolle z. BGB. Berlin 1898.

Reimer: Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht. 1. Bd., Berlin 1933. 2. Bd., Berlin 1935.

RGRK Kommentar der Reichsgerichtsräte. 8. Aufl., Berlin 1934.

Rieger: Einführung in die Privatwirtschaftslehre. Nürnberg 1928.

Rudloff-Blochwitz: Das Recht des Wettbewerbs. Berlin 1938.

Schmidt-Leonhardt-Gast: Schriftleitergesetz. Berlin 1934.

Seyffert: Allgemeine Werbelehre. Stuttgart 1929.

Staudinger: Kommentar z. BGB. 9. Aufl.

Stenglein: Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen des Deutschen Reiches. 5. Aufl., Berlin 1928.

Wieland: Handelsrecht. Bd. 1, München 1921.

Wolff-Crisolli: Das Recht der Reklame. Berlin 1929.

II

Bartelt: „Die zivilrechtliche Behandlung der ehr- und kreditverletzenden Mitteilungen. . .“ in Gruch. Beitr. 69/437 ff.

Baumbach: „Gesetzgeberische Gedanken zum Wettbewerbsrecht” in DJZ 1931/58 ff.

Baumbach: „Wen schützt das Wettbewerbsrecht?“ in MuW XXXI 5 ff.

Biberfeld: „Zur Auslegung des § 824 BGB” in Gruch. Beitr. 42/367 ff.

Böhm: Wettbewerb und Monopolkampf. Berlin 1933.

de Boor: „Das Zusammentreffen der einzelnen Tatbestände unerlaubter Handlungen nach dem BGB” in Gruch. Beitr. 61/758 ff.

v. Braunmühl: „Vergleichende Werbung" in AWR 1935/101 ff.

Bußmann: „Die Bezugnahme auf den Mitbewerber in der eigenen Werbung" in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1935/841 ff.

Bußmann: Name, Firma, Marke. Berlin 1937.

Culemann: „Die Aufgaben des Ausschusses f. Wettbewerbsrecht bei der Ak. f. Dtsch. R." in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1935/383 ff.

Culemann: „Die Bedeutung der Imperativform in der Werbung und ihre Unterscheidung von der Tatsachenbehauptung" in DJZ 1935/1279 ff.

Culemann: „Systemvergleich in der Werbung. Reichsgericht u. Werberat" in JW 1935/3267 ff.

Danzmann: „Die vergleichende Werbung" in Wirtschaft u. Werbung. Berlin 1935/27 ff.

Danzmann: „Die vergleichende Werbung" in MuW XXXV 303 ff.

Dietrich: Die philosophischen Grundlagen des Nationalsozialismus. München 1934.

Ebner: „Das Werberecht" in LZ 1928/942 ff.

Elster: „Der Wissenschaftscharakter des Wettbewerbsrechtes als Grundlage erfolgreicher Anwendung" in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1935/614 ff.

Elster: „Die Behandlung der vergleichenden Reklame durch Reichsgericht und Werberat" in GRUR 1937/334 ff.

Engelhard: Die Ehre als Rechtsgut im Strafrecht. Mannheim 1921.

Finger: „Das Prinzip der Güterabwägung als Grundlage der Rechtswidrigkeit" in Festgabe f. R. Schmidt, Leipzig 1932 S. 44 ff.

Fischer, H. A.: Die Rechtswidrigkeit. München 1911.

Gallas: „Zur Kritik der Lehre vom Verbrechen als Rechtsgutsverletzung" in Festschrift f. Graf Gleispach, Berlin 1936.

v. Hartungen: Psychologie der Reklame. Stuttgart 1921.

Herzog, B.: Vergleichende Reklame. Berlin 1932.

Herzog, S.: Der wettbewerbliche Besitzstand. Berlin 1934.

Holzinger: Die Zulässigkeit von Wettbewerbshandlungen. Berlin 1931.

Jonas: „Wirtschaftswerbung" in AWR 1935/50 ff.

Kempermann: Die Erkenntnis des Verbrechens und seiner Elemente. Berlin 1934.

Klee: „Das Verbrechen als Rechtsguts- und als Pflichtverletzung" in Dtsch. Strafr. 1936/1 ff.

Kohler: „Persönliche und sachliche Reklame in der Großindustrie" in MuW XVI S. 127 ff.

Lobe: „Der Hinweis auf fremde gewerbliche Leistung als Mittel zur Reklame" in MuW XVI S. 129 ff.

Lobe: „Die Entwicklung des Schutzes gegen unlauteren Wettbewerb nach der Rspr. des Reichsgerichts" in GRUR 1931/1215 ff.

Lobe: „Die Wahrnehmung berechtigter Interessen" in Festgabe für R. Schmidt, Leipzig 1932, S. 79 ff.

Lobe: „Der Begriff der guten Sitten in BGB § 826 und UWG § 1" in Gruch. Beitr. 72/145 ff.

Manger: „Zur Frage der Zulässigkeit wettbewerblicher Verwendung wissenschaftlicher Aufsätze oder Gutachten" in Mitt. der dtsch. Patentanwälte 1936/260 ff.

Müllereisert: „Gefesselte Forschung" in Die nat. Wirtschaft 1934/59 ff.

Muscheidt: Persönlichkeitsschutz und Wettbewerbsrecht. Jur. Diss. Frankfurt 1934.

Nerreter: „Vergleichende Reklame" in GRUR 1938/8 ff.

Nerreter: Allgemeine Grundlagen eines deutschen Wettbewerbsrechtes. Berlin 1936.

Nerreter: „Die Weiterbildung der drei wettbewerbsrechtlichen Grundregeln" in GRUR 1937 S. 167 ff.

Nerreter: „Ungewöhnliche Vorteilsgewährung in Werbung und Absatz" in GRUR 1939 S. 98 ff.

Nipperdey: „Wettbewerb und Existenzvernichtung" in Kartell-Rundschau 1930/127 ff.

Nipperdey: „Die Frage des Schutzes des Unternehmens nach § 823 I BGB" in Beiträge z. Wirtschaftsrecht II S. 445 ff. Marburg 1931.

Nolting-Hauff: „Verwertung wissenschaftlicher Erkenntnisse im geschäftlichen Wettbewerb" in MuW XXIX 98 ff.

Oertmann: „Zur Struktur der subjektiven Privatrechte" in Arch. ziv. Pr. 123/129 ff.

Ostrowski: Der unlautere Wettbewerb im Zeitungsgewerbe und seine Bekämpfung durch das Gesetz. Berlin 1921.

Pietzsch: „Die Ehrengerichtsbarkeit der gewerblichen Wirtschaft" in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1937/193 ff.

Pinzger, E.: „Wettbewerb und Naturwissenschaft" in Mitteilungen der deutschen Patentanwälte 1936/354 ff.

Pinzger: „Die neuere Rechtsprechung in Sachen des gewerblichen Rechtsschutzes" in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1937/273 ff.

Reimer: „Empfiehlt sich die Verlegung der Generalklausel des Wettbewerbsrechts aus § 1 UWG in § 823 I BGB?" in LZ 1932/1340 ff.

Rilk: Judentum und Wettbewerb. Berlin, ohne Jahreszahl.

Rotering: „Schadensersatzverbindlichkeit und Strafe" in Arch. bürg. R. 33/45 ff.

Schäfer: „Vergleichende Werbung" in GRUR 1937/194 ff.

Schramm: „Warenvergleich und Reklame" in GRUR 1929/1380 ff.

Schramm: „Allgemeine Grundlagen eines deutschen Marktordnungsrechtes" in GRUR 1937/433 ff.

Siebert: Verwirkung und Unzulässigkeit der Rechtsausübung. Marburg 1934.

Thieme: Mitarbeiter und Industrie. Tübingen 1935.

Ulmer: Die Widerrufsklage im Wettbewerbsrecht in Ztschr. d. Ak. f. Dtsch. R. 1936/535 ff.

Ulmer: „Wandlungen und Aufgaben im Wettbewerbsrecht" in GRUR 1937/769 ff.

Utescher: „Zum organischen Aufbau des Wettbewerbsrechts" in GRUR 1936/5 ff.

Wendlandt: „Die Kreditgefährdung im Wettbewerbsrecht" in AWR 1935/105 ff.

Weltner: Unlauterer Wettbewerb in Reklameschriften und das Verhältnis zum Urheberrecht. Jur. Diss. Köln 1928.

Würdinger: „Wirtschaftsordnung und Unternehmung" in Jahrbuch der Ak. f. Dtsch. R. 1936/101 ff.

Zitelmann: „Ausschluß der Widerrechtlichkeit" in Arch. ziv. Pr. 99/1 ff.

III

Archiv für Wettbewerbsrecht = AWR

Deutsches Recht

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen = RGZ

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen = RGStr

Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht = GRUR

Heilmittelwesen und Werbung

Markenschutz und Wettbewerb = MuW

Juristische Wochenschrift = JW

Mitteilungen der deutschen Patentanwälte

Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte = OLGR

Volksgesundheitswacht = VGW

Wirtschaft und Werbung, Wirtschaftsblatt der I. u. H. K. zu Berlin

Wirtschaftswerbung

Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht.

IV

Werbeschriften der chemischen, pharmazeutischen, elektrotechnischen, der Bau- und der Nahrungsmittel-Industrie.

Am 13. Juli 1908 wurde ich als Sohn des Direktors der Siemens-Schuckert-Werke Georg Orth und seiner Ehefrau Jenny Lydia, geb. Pallavicini, in Breslau geboren.

Ich besuchte das Staatliche König-Wilhelms-Gymnasium zu Breslau und legte daselbst Ostern 1928 die Reifeprüfung ab. Dem Studium der Rechtswissenschaft widmete ich mich an den Universitäten München, Berlin und Breslau. Durch den Verlust meiner Eltern war ich genötigt, mein Studium in den Jahren 1931 und 1932 zu unterbrechen.

Am 20. März 1935 bestand ich am Oberlandesgericht zu Breslau die erste juristische Staatsprüfung.